

PARECER N.º 533/CITE/2019

Assunto: Parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho a tempo parcial, 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.

Processo n.º 3614-TP/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 06.09.2019, do ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de prestação de trabalho a tempo parcial, apresentado pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de enfermeira, nos termos e para efeitos do disposto nos artigos 55.º e 57.º do Código do Trabalho.

1.2. Em carta de 12.08.2019, a trabalhadora requerente apresentou o pedido de prestação de trabalho em regime de tempo parcial, conforme se transcreve:

“Exmos. Senhores,

Eu, ..., Enfermeira a exercer funções no serviço de ... (...) desta unidade ..., nos termos do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, e demais normas legais e regulamentos aplicáveis, venho por este meio solicitar a V. Exas. que me seja atribuído um regime de trabalho a tempo parcial (18h semanais) durante um período de 12 meses, com início a 2 de setembro de 2019, para prestar

assistência às minhas filhas ... de 6 anos. Declaro, ainda, viver com as menores em comunhão de mesa e habitação.

Agradecendo antecipadamente a atenção de V. Exas., apresento os meus melhores cumprimentos.”

1.3. Através de carta datada de 26.08.2019, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a sua intenção de recusa nos seguintes termos:

“Exma. Sr. a Enf.^a. ...,

Em resposta à sua carta datada de 16 de agosto de 2019, na qual solicita trabalho a tempo parcial, informamos que:

1. Sem prejuízo do incumprimento verificado das formalidades previstas no art.º 57.º do Código do Trabalho, cumpre ainda referir que, embora a empresa compreenda as razões pessoais que fundamentam o seu pedido, afigura-se impossível proceder a sua substituição atendendo ao facto de metade do seu período normal de trabalho corresponder a menos de 20 horas, sendo assim impossível encontrar um profissional enfermeiro com idêntico grau de experiência e de conhecimento, que pretenda trabalhar apenas 18 horas por semana - em particular, e como e do conhecimento de V. Exa., devido às dificuldades que a unidade tem sentido na contratação de profissionais de enfermagem na atual conjuntura do mercado de trabalho.

2. Assim, justifica-se a recusa ao pedido formulado nos termos do art.º 57.º, n.º 2 do Código do Trabalho.

Com os melhores cumprimentos,

...

Direção de Recursos Humanos”

1.4. Não consta do processo a existência de resposta à intenção de recusa (cf. n.º 4 do art.º 57.º do CT).

1.5. Em sede de instrução foi solicitado à entidade empregadora, ao abrigo do disposto nos artigos 117.º e 119.º do Código do Procedimento Administrativo (CPA), que enviasse o contrato de trabalho da trabalhadora com responsabilidades, tendo o mesmo sido tempestivamente remetido.

1.6. Compete a esta Comissão, ao abrigo do disposto no artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a sua lei orgânica, na sua redação atual, 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. O artigo 68º da Constituição da República Portuguesa estabelece que:

" 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. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes."

2.2. O disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da lei fundamental

estabelece como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores que *" Todos os trabalhadores, (...) têm direito (...) à 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."*

2.3. A igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. Em conformidade com o parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE), a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia.

2.4. O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispendo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que "A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho".

2.5. A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de direitos e princípios como o que estabelece que todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.

2.6. 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 *“políticas 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).

2.7. A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomenda que “Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.

2.8. O Pilar Europeu dos Direitos Sociais¹, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por

1

Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/social-summit-european-pillar-social-rights-booklet_en.pdf

três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.

2.9. No âmbito da legislação nacional, tanto a já mencionada Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho (CT), preconizam o dever de a entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (cfr. alínea b) do artigo 59.º da CRP e o n.º 3 do artigo 127.º do CT), sendo igualmente definido como 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.

2.10. Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe “trabalho a tempo parcial de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 55.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o direito do trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos, ou independentemente da idade, filho/a com deficiência ou doença crónica, a trabalhar a tempo parcial, depois da licença parental complementar, em qualquer das suas modalidades.

2.11. De referir que nos termos do n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho, o/a trabalhador/a deve observar os seguintes requisitos, quando formula o pedido de trabalho a tempo parcial:

- Solicitar o horário ao empregador com a antecedência de 30 dias;

- Indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável;

- Apresentar declaração na qual conste:

a) que o(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação;

b) que não está esgotado o período máximo de duração do regime de trabalho a tempo parcial;

c) que o outro progenitor tem atividade profissional e não se encontra ao mesmo tempo em situação de trabalho a tempo parcial ou que está impedido ou inibido totalmente de exercer o poder paternal;

d) qual a modalidade pretendida de organização do trabalho a tempo parcial.

2.12. Nos termos do n.º 3 do artigo 55.º do Código do Trabalho: “Salvo acordo em contrário, o período normal de trabalho a tempo parcial corresponde a metade do praticado a tempo completo numa situação comparável e, conforme o pedido do trabalhador, é prestado diariamente, de manhã ou de tarde, ou em três dias por semana.”.

2.13. E, de acordo ainda com o n.º 4 do referido artigo 55.º “A prestação de trabalho a tempo parcial pode ser prorrogada até dois anos ou, no caso de terceiro filho ou mais, três anos, ou ainda, no caso de filho com deficiência ou doença crónica, quatro anos.”.

2.14. São requisitos do pedido, designadamente:

a) ter o/a menor esgotado a licença parental complementar prevista no

artigo 51.º do Código do Trabalho;

b) o/a menor viver com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação;

c) não estar esgotado o período máximo de duração do regime de trabalho a tempo parcial;

d) o outro/a progenitor/a ter atividade profissional e não se encontrar ao mesmo tempo em situação de trabalho a tempo parcial ou estar impedido/a ou inibido/a totalmente de exercer o poder paternal;

e) ser indicada a modalidade pretendida de organização do trabalho a tempo parcial, que em caso de inexistência de acordo terá de corresponder a metade do praticado a tempo completo numa situação comparável e, conforme o pedido do/a trabalhador/a, ser prestado diariamente, de manhã ou de tarde, ou em três dias por semana.

2.15. Não obstante, determina ainda o n.º 5 do artigo 55.º do Código do Trabalho que: “Durante o período de trabalho em regime de tempo parcial, o trabalhador não pode exercer outra atividade incompatível com a respetiva finalidade, nomeadamente trabalho subordinado ou prestação continuada de serviços fora da sua residência habitual.”.

2.16. Uma vez requerida esta pretensão, o/a empregador/a apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável dispondo, para o efeito, do prazo de 20 (vinte dias), contados a partir da receção do pedido do trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão. Se o/a empregador/a não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo

57.º do Código do Trabalho.

2.17. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido (cf. n.º 5 e n.º 8, alínea c) do art.º 57 do CT).

2.18. Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado pela lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo (cf. n.º 7 do art.º 57.º do CT).

2.19. Vejamos o caso em análise:

2.20. A trabalhadora, com a categoria profissional de enfermeira, a exercer atividade no Serviço de ... (...) do ..., solicitou a prestação de trabalho em regime de tempo parcial (18 horas semanais), ao abrigo do disposto no art.º 55.º e 57.º do Código do Trabalho (e não do art.º 56.º como, por lapso, indicou no pedido) durante um período de 12 meses, para prestar assistência às suas 2 (duas) filhas de 6 anos de idade, sendo que declarou viver em comunhão de mesa e habitação com as mesmas.

2.21. A entidade empregadora em sede de intenção de recusa, alude vaga e genericamente ao incumprimento pela trabalhadora das formalidades previstas no artigo 57.º do CT, sustentando a intenção de recusa, ainda, em

razões imperiosas do funcionamento do serviço hospitalar e na impossibilidade de substituir a trabalhadora (cf. n.º 2 do art.º 57.º do CT).

2.22. Compulsado o contrato de trabalho celebrado entre a entidade empregadora e a trabalhadora, constata-se que o seu artigo 6.º dispõe que

“a prestação de trabalho ficará sujeita às normas do 1.º Outorgante e às disposições legais aplicáveis, sendo o período de trabalho semanal de 36 horas em regime contínuo, ou não, realizadas em qualquer dia da semana, incluindo sábados, domingos e feriados, em horários e/ou turnos de acordo com a escala a fixar pelo 1.º Outorgante”.

2.23. Analisado o pedido de trabalho a tempo parcial efetuado pela trabalhadora, verifica-se que o mesmo é omissivo quanto ao cumprimento dos seguintes requisitos:

- a) o ter-se esgotado, ou não, a licença parental complementar prevista no artigo 51.º do Código do Trabalho, dado que as 2 (duas) filhas da requerente possuem 6 anos de idade (cf. n.º 2 do art.º 55.º do CT);
- b) a indicação do outro/a progenitor/a ter atividade profissional e não se encontrar ao mesmo tempo em situação de trabalho a tempo parcial ou estar impedido/a ou inibido/a totalmente de exercer o poder paternal (cf. n.º 1 do art.º 57.º do CT);
- e) não ser indicada a modalidade pretendida de organização do trabalho a tempo parcial, que em caso de inexistência de acordo terá de corresponder a metade do praticado a tempo completo numa situação comparável, a ser prestado diariamente, de manhã ou de tarde, ou em três dias por semana (cf. n.º 3, *in fine*, do art.º 55.º e n.º 1 do art.º 57.º do CT)

2.24. Efetivamente, afigura-se inequívoco que o pedido formulado não preenche os pressupostos legais a que devia obedecer, isto é, não indica se se encontra ou não esgotada a licença parental complementar (cf. n.º 2 do art.º 55.º); nem se se verificam os restantes requisitos acima mencionados a que alude o artigo 57.º, n.º 1 do CT.

2.25. A não verificação dos mesmos prejudica objetivamente a análise dos demais fundamentos da intenção de recusa (cf. n.º 2 do art.º 57.º do Código do trabalho).

2.26. Face ao exposto, a trabalhadora poderá efetuar um novo pedido, respeitando os requisitos supra indicados, para que o parecer a emitir seja aplicável sem desvirtuamento das disposições legais. Tal possibilidade não obsta a que a trabalhadora, caso ainda não tenha gozado a licença parental complementar na modalidade de trabalho a tempo parcial, por comunicação escrita com 30 dias de antecedência, possa exercer a atividade em regime de tempo parcial, nos termos consagrados na alínea b) do n.º 1 do artigo 51.º do Código do Trabalho.

2.27. Neste sentido, conclui-se pelo não preenchimento dos requisitos legais do pedido formulado pela trabalhadora com responsabilidades familiares, não podendo o mesmo proceder, podendo a trabalhadora, caso assim o entenda, apresentar novo pedido em conformidade com o disposto na lei.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

3.1. Emitir parecer favorável à intenção de recusa de prestação de trabalho em regime de horário a tempo parcial, da trabalhadora ..., porquanto, o pedido por si efetuado não cumpre com os requisitos legais, designadamente o disposto no n.º 2 e n.º 3 do artigo 55.º, e o n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho, podendo a trabalhadora, caso assim o entenda, apresentar novo pedido que satisfaça os imperativos legais.

3.2. Recomendar ao, a promoção do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar dos/as seus/suas trabalhadores/as, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, conjugado com o disposto no n.º 3 do artigo 127.º e na alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, todos do Código do Trabalho.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 25 DE SETEMBRO DE 2019, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA, QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA.