

RESPOSTA À RECLAMAÇÃO DO PARECER N.º 71/CITE/2021

Assunto: Resposta à reclamação do parecer n.º 71/CITE/2021, 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 empresa ..., da intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhador com responsabilidades familiares.

Processos n.ºs 76 - FH/2021 e 479 - RP/2021

I

1. Em 19.02.2021, a CITE recebeu da empresa ..., uma reclamação do parecer referido em epígrafe, aprovado, em 03.02.2021, por maioria dos membros da CITE, com os votos contra da CAP, CCP, CIP e CTP 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.

II

2. Ora, na presente reclamação, a entidade empregadora refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 2.1. *"Entende a requerente que, tendo a CITE considerado que havia falta de fundamentação da Entidade Empregadora, relativamente à recusa do pedido*

de autorização de trabalho em regime de horário flexível, deveria ter notificado a aqui requerente para suprir as deficiências existentes.

- 2.2. Convidando-a a proceder à junção dos documentos e/ou outros meios de prova necessários para a fundamentação da recusa do pedido do trabalhador. E, assim, cumprindo-se com o disposto no art. 108º do CPA.*
- 2.3. Logo, entende a requerente que, no caso em apreço, a CITE incorreu em violação do disposto no art. 108º do CPA. ao não ter convidado a Entidade Empregadora a suprir as deficiências que considerou existirem, e que pelos vistos influenciaram sobremaneira o seu parecer.*
- 2.4. Pelo que o ato administrativo é anulável, nos termos do art. 1 63º e seguintes do CPA. Nulidade relativa que expressamente se invoca, para as devidas e legais consequências.*
- 2.5. O trabalhador, mediante contrato individual de trabalho, obrigou-se a prestar, sob a autoridade e direção da entidade empregadora, tarefas e atividades na dependência da ..., correspondente à categoria profissional de ...*
- 2.6. O trabalhador, enquanto Técnico ..., exerce as suas funções de ..., mais concretamente na ...*
- 2.7. O contrato de trabalho teve o seu início a 4 de junho de 2010, tendo sido acordado entre o trabalhador e a entidade empregadora, que para efeitos do cômputo de antiguidade (e período experimental, se aplicável) seja considerada a data de 27 de dezembro de 2007, data em que o trabalhador iniciou a sua atividade na ..., entretanto extinta por fusão.*
- 2.8. Ficou ainda acordado que o trabalho seria prestado, de segunda a sexta-feira, num período normal de trabalho de oito horas diárias e quarenta horas*

semanais, com uma hora para o almoço, sendo que, foi ainda dado o consentimento expresso do trabalhador para qualquer alteração que viesse a ser necessária na organização do horário de trabalho, em virtude do funcionamento dos serviços da empresa.

- 2.9.** *Por comunicação eletrónica, datada de 11 de dezembro de 2020, vem o trabalhador solicitar que lhe seja atribuído um regime de horário flexível, de segunda a sexta-feira para prestar assistência aos filhos menores de 12 anos, regime esse que deverá ser concedido até que a filha menor atinga os 12 anos de idade.*
- 2.10.** *Mais, solicita que o seu horário de trabalho passe, então a ser das 07:00 às 13:00 horas da parte da manhã e das 14:00 às 16:00 horas da parte de tarde, constituído por uma componente fixa de quatro horas (plataformas fixas), correspondente ao período das 10:00 às 12:00 horas e das 14:00 às 16:00 horas, com período para intervalo de descanso diário das 13:00 às 14:00 horas.*
- 2.11.** *A 28 de Dezembro de 2020, e conforme documento anteriormente junto, que aqui se dá por integralmente reproduzido, a entidade empregadora, na pessoa do Coordenador de Recursos Humanos — Processamento Salarial e Administrativo, comunicou a decisão de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, dando conta que não seria possível atender ao solicitado. Visto que, a atividade exercida pelo trabalhador, no regime de turno, é indispensável para assegurar o normal abastecimento a que a entidade empregadora está obrigada, face ao contrato de concessão estabelecido com o Estado Português, através do Decreto-Lei n.º 93/2015, de 29 de maio.*
- 2.12.** *Fundamenta a entidade empregadora que a alteração de horário solicitada pelo empregador coloca em causa o normal funcionamento do subsistema a*

que está adstrito, onde tem necessidade de operar de forma contínua, sete dias por semana.

- 2.13.** *Após essa comunicação, o trabalhador enviou à entidade empregadora a sua apreciação, realçando o facto de ter dois filhos menores de 12 anos, que dependem dos seus cuidados, mantendo, assim, o pedido de horário flexível, sendo que, até ser emitido parecer da CITE, iria cumprir com o seu horário de trabalho.*
- 2.14.** *O trabalhador presta a sua atividade em regime de turno diurno, sem descanso semanal fixo, tendo no ano de 2020 um horário de trabalho compreendido entre as 09:00 e as 18:00 horas, 7 dias por semana.*
- 2.15.** *Tendo inclusive, em janeiro de 2021, acordado com a entidade empregadora na alteração dos horários de trabalho em regime de turnos, que por necessidade imperiosa de serviço seria alargado para duas escalas, e parcialmente noturno, compreendido entre as 09:00 às 17:00 horas e as 14:00 às 22:00 horas, de segunda a sexta, mantendo-se aos fins-de-semana apenas uma escala diurna (das 09:00 às 17:00).*
- 2.16.** *Contudo, tendo em conta a dinâmica e organização da empresa, designadamente do Núcleo ..., onde o trabalhador desempenha funções, nunca seria possível, à entidade empregadora, aceitar o pedido de horário flexível.*
- 2.17.** *Vejamos, tal como o trabalhador bem sabe, as funções exercidas por qualquer Técnico ..., são realizadas em regime de turnos, assegurando sempre a laboração durante o fim-de-semana, existindo tarefas que pela sua especificidade ou pelo nível de risco que comportam têm obrigatoriamente de ser executadas por dois ou mais elementos da equipa,*

- 2.18. *Ora, tendo em conta que o trabalhador apresentou o pedido de horário flexível de segunda a sexta feira, sem possibilidade de trabalhar aos fins de semana, a requerente não dispõe de colaboradores para desempenhar as funções que caberiam ao trabalhador em questão, no horário que este vinha a fazer.*
- 2.19. *Ao que acresce o constrangimento de os colaboradores terem de trabalhar frequentemente em equipa para a execução de tarefas específicas. E, portanto, visto que a ... funciona 7 dias por semana, de forma contínua, como é do conhecimento do trabalhador, a ser concedido o pedido de horário flexível, a requerente iria ficar numa difícil situação de cumprimento dos seus deveres, o que colocaria em causa o normal funcionamento da empresa.*
- 2.20. *Além de que, acabaria por prejudicar outros colaboradores, que inevitavelmente seriam afetados com a decisão de deferimento de horário flexível, porquanto, neste momento de cinco colaboradores afetos à equipa da ..., apenas três estão a assegurar os horários que eram feitos pelo trabalhador ... e por outro colega que também está com horário flexível.*
- 2.21. *Tudo porque, a aqui requerente não tem autonomia financeira, nem fundos para contratar mais colaboradores que pudessem desempenhar as funções em substituição do trabalhador em questão, logo, teria que sobrecarregar os colaboradores existentes, de forma a serem cumpridos os horários de funcionamento da ...*
- 2.22. *Da análise dos artigos 56.º e 57.º n.º 1 do Código do Trabalho, e do confronto com os documentos juntos ao processo do trabalhador, aquando do envio para emissão de parecer prévio, e que aqui se dão por integralmente reproduzidos para os devidos e legais efeitos, verifica-se que o trabalhador não cumpriu com os requisitos exigidos para o pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível.*

- 2.23.** *E, muito menos, a CITE indagou saber informações acerca do trabalhador em questão, informações essas relevantes para a decisão e emissão do parecer prévio.*
- 2.24.** *Verifica-se que, aquando do seu pedido, competia ao trabalhador indicar o prazo previsto de trabalho em regime de horário flexível, o que não sucedeu.*
- 2.25.** *Aliás, tal prazo seria de 10 anos, em virtude de uma das filhas menores do trabalhador ter apenas dois anos de idade, sendo certo que a CITE não teve em consideração tal circunstância.*
- 2.26.** *Mais, competia ainda ao trabalhador entregar uma declaração na qual deveria constar a menção de que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação, bem como 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. O que não sucedeu” in casu”.*
- 2.27.** *Assim, no entendimento da requerente, verifica-se que, a par da omissão de elementos fundamentais que deveriam ter sido juntos ao processo de pedido de horário flexível, por parte do trabalhador, a CITE desconsiderou, por completo, estas evidências, nunca se preocupando em saber qual a situação profissional da mãe dos menores, como seja da disponibilidade desta para assistência aos filhos, ou ainda qual o horário de trabalho da mesma.*
- 2.28.** *Atenta a factualidade supra exposta, designadamente a falta de fundamentação da CITE, relativamente ao parecer desfavorável que tomou, e ainda tendo em conta a falta de elementos importantes que não foram tomados em consideração pela CITE para decidir como decidiu.*

- 2.29.** *Entende a requerente que a decisão reclamada não respeita os artigos 56º e 57º do Código do Trabalho, incorrendo a entidade administrativa em incorreta interpretação e aplicação do direito ao caso em concreto. O que tudo se invoca para as devidas e legais consequências.*
- 2.30.** *Termos em que deve a presente reclamação ser julgada provada e procedente e, em consequência:*
- a) Ser declarada a nulidade do Parecer n.º 71/CITEJ2021, por violação do art. 108º do CPA. O que se invoca para as devidas e legais consequências;*
 - b) Ser o Parecer reclamado revogado, devendo os serviços da Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego, de acordo com os factos e direito alegados na presente reclamação, admitir e considerar válida a recusa de regime de horário flexível pela Entidade Empregadora.*
 - c) Sem prescindir, para o caso de não ser procedente o pedido em b), convidem a Entidade Empregadora bem como o Trabalhador a complementar as informações que se julgam necessárias para uma correta análise do pedido e subsequente emissão de novo parecer”.*

III

- 3.** Notificado o trabalhador para se pronunciar, sobre a matéria da mencionada reclamação, aquele referiu, nomeadamente, o seguinte:
- 3.1.** *“Gostaria de mencionar para reforçar o meu pedido (defesa) de horário flexível que gozei de licença de aleitação até ao dia 13/12/2020, onde tive que apresentar documentação necessária para o efeito das quais a atividade da minha esposa esta documentação foi enviada para o responsável de RH ... (o mesmo recebeu a declaração de comunhão de mesa e habitação) neste período pedi esta licença para poder tomar conta dos meus filhos a partir das 16:00 para que a minha esposa fosse trabalhar a partir de essa hora, esta*

situação foi reportada à minha chefia direta ... e meus colegas de trabalho verbalmente.

- 3.2. *Outra situação o trabalho realizado ao fim de Semana e feriados foi sempre realizado por só trabalhador das 09:00 as 18:00 facilmente comprovado pelas tabelas de horário e pelos colegas envolvidos” .*

IV

4. A CITE no âmbito das suas atribuições e competências, previstas no artigo 3º, alínea d) do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26.03, tem de apreciar os requisitos legais, nomeadamente, verificar a existência de exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa, no caso de intenção de recusa do horário flexível e respetivas consequências legais, a que alude os artigos 56.º e 57º do Código do Trabalho.

- 4.1. Não existe por parte da CITE qualquer violação do artigo 108.º do CPA, uma vez que o requerimento para a emissão de parecer prévio, dirigido à CITE pela ora reclamante não continha qualquer deficiência, irregularidade ou imperfeição que necessitasse de suprimento.
- 4.2. Relativamente às exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou à impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, fundamentos de recusa do pedido de horário flexível por parte da entidade empregadora, a que se refere o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, o parecer reclamado destacou *“o cumprimento das normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as da empresa”*, salientando que, *“relativamente a pedidos de horário flexível, para trabalhadores/as com responsabilidades familiares, todos eles devem ser atendidos, evitando-se assim qualquer discriminação em razão da idade ou da oportunidade, por forma a*

que, tendo em consideração todos os condicionalismos legais e contratuais, os pedidos anteriores e os atuais pedidos possam todos gozar, o máximo possível, os horários que solicitaram, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalham”.

- 4.3.** E tal como afirma o parecer reclamado *“a entidade empregadora, apesar de apresentar razões que podem indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pelo trabalhador, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que a empresa não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido por aquele trabalhador, no seu local de trabalho”.*
- 4.4.** No que respeita ao prazo pelo qual o trabalhador pretende o horário flexível, a CITE tem entendido que na falta de indicação do prazo previsto para o horário flexível, por parte do requerente, deve entender-se que este pretende aquele horário até cessar o motivo que justificou o pedido ou até o/a filho/a perfazer 12 anos de idade, sem prejuízo, daquele vir a indicar o aludido prazo, que, sendo alargado, poderá a situação ser reavaliada, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário.
- 4.5.** Quanto à declaração da qual conste que o menor vive em comunhão de mesa e habitação com o/a trabalhador/a, o ponto i) da alínea b) do n.º 1 do artigo 57º do Código do Trabalho não refere que a citada declaração tenha que ser efetuada pelo/a trabalhador/a ou por qualquer entidade idónea para o efeito, pelo que esta declaração pode e deve ser efetuada pelo/a trabalhador/a, que, assim, se torna o/a único/a responsável pela sua veracidade.

V

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, pelo que, face ao exposto, a CITE mantém integralmente o parecer n.º 71/CITE/2021, aprovado em 03.02.2021, por falta de fundamento que determine a sua alteração.

APROVADA EM 14 DE ABRIL DE 2021, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.