

## RESPOSTA À RECLAMAÇÃO DO PARECER N.º 130/CITE/2022

**Assunto:** Resposta à Reclamação ao Parecer 130/CITE/2022. Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, 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

PARECER APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL, CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL E CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, EM 16 DE FEVEREIRO DE 2022

**Processo n.º** CITE-RP/1021/2022

### I – OBJETO

**1.1.** Em 24.02.2022, a CITE recebeu, da entidade empregadora ..., Reclamação do Parecer n.º 130-CITE/2022. Para tanto, refere o seguinte:

*« 1. Apesar de a ... entender que V. Exas. não lograram compreender os fundamentos de recusa do pedido de horário flexível da trabalhadora ...,*

*[...]*

*7. Contudo, não pode a ... deixar de se pronunciar quanto às acusações difamatórias e completamente falsas e, essas sim, injustas e injustificadas, da qual foi alvo no vosso Parecer.*

*8. Com efeito, a CITE acusou a ... de discriminar a trabalhadora ... em razão do sexo e maternidade, em violação do princípio da igualdade.*

*9. Ora, visto que grande parte dos horários flexíveis praticados em loja são-no precisamente para facilitar a articulação entre as funções das trabalhadoras e as suas responsabilidades enquanto mães, resulta claro que a ... não tem condutas discriminatórias, muito menos, em razão da maternidade!*

*10. Conforme explanado na recusa de horário flexível em questão — a que V. Exas. se referem de forma infeliz como “extensa prosa” —, a ... nunca pretendeu pura e simplesmente recusar o pedido da trabalhadora;*

*11. No entanto, tendo em conta os horários já praticados, de momento, não lhe era possível aceitar integralmente mais um horário flexível de segunda a sexta-feira até às 18h, dado os horários de funcionamento de um ... e a necessidade de serem assegurados horários de fecho e fins de semana.*

12. *E V. Exas compreendem tão bem esta situação (de aceitação integral destes horários a partir de determinada altura) que apontam a rotatividade como solução e já emitiram antes diversos pareceres favoráveis à intenção de recusa da empresa, relativamente a trabalhadoras na mesmíssima situação.*

13. *A recusa teve, assim, por base razões absolutamente objetivas e não discriminatórias, pelo que a acusação de discriminação é manifestamente injusta e infundada.*

14. *A crescer, a ... foi ainda acusada de “escrutar a vida pessoal e familiar da trabalhadora”, entendendo ainda a CITE que tal se trata de “uma ingerência intolerável do empregador na vida privada da trabalhadora”.*

15. *Ora, salvo o devido respeito, intolerável é precisamente a acusação dirigida à ...*

16. *Ao contrário da ideia que V. Exas. parecem pretender fazer passar no parecer identificado em epígrafe, a empresa não tem por hábito “espionar” os seus colaboradores — e colocar sequer essa hipótese é completamente inadmissível.*

17. *Respondendo à questão colocada no ponto 2.32, as informações relativas à entidade empregadora do marido de ..., bem como as relativas ao facto de os seus filhos não integrarem, ainda, a creche foram fornecidas — e de livre iniciativa, frise-se — pela própria trabalhadora, no âmbito da tentativa de acordo para o qual a ... sempre esteve disponível (atitude aliás que a CITE devia louvar ao invés de criticar!).*

18. *São tristes e maliciosas as acusações constantes do Parecer de uma entidade que devia ter por princípio apaziguar as relações laborais e que cai na ignorância de nem tentar perceber como se relacionam na prática as trabalhadoras:*

19. *Obviamente que os recursos humanos também são compostos por trabalhadoras, que se relacionam pessoalmente com as trabalhadoras das restantes secções e, conforme resulta das comunicações enviadas à CITE com a maior transparência (e até alguma inocência) por parte da empresa,*

20. *É no âmbito do diálogo entre trabalhadora dos RH e da trabalhadora visada que surgem todas as informações: a empresa não quer nem tem tempo de “espionar” a vida pessoal dos seus trabalhadores, nem era este o propósito do pedido de Parecer efetuado nos termos da lei.*

21. *Aliás, o propósito do pedido de Parecer era unicamente que a CITE, como é habitual, se pronunciasse sobre os fundamentos de recusa da empresa, que facilmente se resumem, já que a CITE não se quer dar ao trabalho de ler a recusa fundamentada — que aqui se dá por integralmente reproduzida para todos os efeitos legais:*

22. *Um: Os horários de fecho que a trabalhadora visada assegurou até à data foram-lhe atribuídos a seu pedido. Aliás, ainda agora, que a empresa comunicou à trabalhadora o Parecer desfavorável à recusa, a mesma veio dizer que afinal só quer o Horário Flexível a partir de um de setembro!!!*

23. Dois: A secção de ... tem falta de pessoal para assegurar os horários de fecho e fins de semana, apesar dos esforços de contratação da empresa e de reposição de pessoas melhor explanados na recusa fundamentada;

24. Três: Das trabalhadoras que se encontram na secção, com a exceção da trabalhadora visada neste pedido e de uma outra, já todas tinham Horário Flexível para os mesmos dias (segunda a sexta-feira) e horários (até às 18h);

25. Quarto: Assim, com o horário flexível desta trabalhadora, para além de a empresa ficar sem trabalhador que substitua a única que fica a fazer fechos e fins de semana (e que obviamente tem de folgar e tirar férias), a empresa até fica com excesso de trabalhadores no horário diurno e sobretudo no período de almoço melhor identificado na recusa fundamentada, o que inclusivamente viola as obrigações de desfazamento de horários ainda em vigor!

26. A CITE não se pronunciou sobre estes fundamentos, oportunamente apresentados, antes tendo optado por fazer acusações falsas e injustas,

27. Em clara violação dos princípios da prossecução do interesse público, da legalidade, da igualdade, da proporcionalidade, da justiça e da imparcialidade, fundamentais aplicáveis à atuação dos órgãos e agentes administrativos (art.266.º CRP).

28. A violação destes princípios pela atividade administrativa da CITE determina a invalidade da decisão, na parte em que extravasa a competência concretamente atribuída pelo Decreto-Lei 76/2012, de 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;

29. Pelo que o Parecer deve ser expurgado dos pontos 2.24, 2.29 (não foi a empresa quem “insistiu num acordo infrutífero” como acusa mais uma vez injustamente a CITE, foi a trabalhadora quem foi interpelando a empresa e esta sempre teve o cuidado de não a deixar sem resposta), 2.30, 2.31, 2.32 e 2.33, que consubstanciam inclusivamente um crime de difamação contra a empresa.

30. São nulos os atos viciados de usurpação de poder e são anuláveis os atos administrativos praticados com ofensa dos princípios ou outras normas jurídicas aplicáveis;

31. Em face destas acusações notoriamente falsas, a ... vem impugnar o parecer n.º 130/CITE/2022, solicitando a sua modificação, nos termos da alínea a) do art.184. do Código do Procedimento Administrativo, para que seja retirado tudo o que é imputado injustamente à empresa nos pontos 2.21 e 2.21 a 2.33, pela sua manifesta gravidade, pondo em causa o bom nome e reputação da ...».

**1.2.** Sendo a reclamação dirigida à CITE, é desnecessária notificação de entidade alguma, quer para efeitos de contraditório, quer para efeitos de pronúncia. Ainda assim, porque é referida a aparente concordância da trabalhadora com o empregador, a mesma foi notificada da reclamação

por esta Comissão, tendo-se pronunciado via eletrónica, em 25.03.2022., da seguinte forma:

*«Recebendo a resposta da minha empresa ao vosso parecer, se há a possibilidade de mudar de secção para poder usufruir do horário flexível aceite por vós, por que é que a minha empresa está a dificultar a vida de todas as colaboradoras da ... para nenhuma usufruir dos horários flexíveis aceites anteriormente pela ...?»*

*Assim sendo, estão a discriminar-me, pois já trocaram outros colegas de secção sempre em benefício da empresa, e agora é má vontade não o fazerem, uma vez que estou de acordo em mudar de secção, e eles dizem que não pode ser para não transferirem o problema para a nova secção para que fosse.*

*Desde que entrei para esta empresa, já houve oito colegas que mudaram de secção.*

*Na ... só há uma pessoa com o horário flexível das 9 às 18horas, feriados e fins de semana de folgas e as outras duas são com o horário flexível das 6 às 15horas. Uma delas não tem folgas fixas e a outra só trabalha às sextas, sábados e domingos.*

*E uma delas tem esse horário, mas não é por causa de filhos menores [...]».*

## II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO

**2.1.** A Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE) é, desde 1979, a entidade que tem por missão prosseguir a igualdade e não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, emprego e formação profissional, e colaborar na aplicação de disposições legais e convencionais nesta matéria, bem como as relativas à proteção da parentalidade e à conciliação trabalho/família nos setores privado, público e cooperativo.

**2.2.** De composição tripartida e equilátera, a CITE é constituída por representantes do Estado, das associações sindicais e patronais.

**2.3.** Esta Comissão, sua composição e respetivas atribuições próprias e de assessoria encontram-se previstas no Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março.

**2.4.** Uma das suas atribuições é a emissão de pareceres prévios no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho com flexibilidade de horário a trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos, conforme o disposto na alínea c) do artigo 3.º do referido Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março.

**2.5.** Os pareceres, prévios ou outros, emitidos pela CITE, são sempre votados em reunião plenária pela maioria legal dos seus membros, nos termos previstos nos artigos 14.º a 28.º do Código do Procedimento Administrativo (CPA), revestindo sempre a forma de deliberação colegial, que expressa uma vontade conjunta – artigo 10.º do mesmo Decreto-Lei n.º 76/2012.

**2.6.** De referir também que as deliberações da CITE constituem pareceres obrigatórios votados por um órgão colegial que detém competência exclusiva, como acontece no caso agora objeto de reclamação, para a emissão de «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/as com filhos menores de 12 anos» – alínea d) do artigo 3.º do mencionado Decreto-Lei n.º 76/2012, e n.º 5 a 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho (CT).

**2.7.** No âmbito da atribuição conferida a esta Comissão, a CITE emitiu o Parecer n.º 130/CITE/2022, em sentido desfavorável à intenção de recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora ...

**2.8.** Tal parecer foi votado por maioria em reunião tripartida, datada de 16 de fevereiro de 2022 pelos membros presentes.

**2.9.** Ora, o Parecer da CITE é um ato administrativo e, nessa medida, pode ser objeto de Reclamação por parte dos seus destinatários, titulares dos direitos subjetivos ou interesses legalmente protegidos que se considerem lesados pela prática do ato.

**2.10.** Os/As interessados/as têm o direito de impugnar os atos administrativos perante a Administração Pública, solicitando a sua revogação, anulação, modificação ou substituição, podendo - para esse efeito - reclamar do ato emitido, conforme o previsto nos artigos 184.º e seguintes e 191.º e seguintes do CPA.

**2.11.** A entidade empregadora, notificada do Parecer n.º 130/CITE/2022, veio reclamar do mesmo.

**2.12.** Baseia-se, o seu argumento, em que «[...] o Parecer deve ser expurgado dos pontos 2.24., 2.29., 2.30., 2.31., 2.32., e 2.33., que consubstanciam – inclusivamente, um crime de difamação contra a empresa».

**2.13.** Sendo que fazem como ponto prévio a afirmação: «Apesar de a ... entender que V. Exas não lograram compreender os fundamentos da recusa [...], será aplicada a rotatividade por vós determinada [...]» - cf. pontos 1 e 2 da Reclamação.

Ora,

**2.14.** Quanto à primeira questão, cumpre analisar o conteúdo dos seis pontos do Parecer que alegadamente devem ser rasurados. Tratam-se dos seguintes:

*«2.24. Quanto ao segundo motivo equacionado, muito se poderia dizer quanto à extensa prosa que o empregador discorre para fundamentar as alegadas exigências imperiosas que invoca. Contudo, só o facto de o mesmo empregador referir que já concedeu o horário flexível a metade da equipa que a requerente integra é o bastante para que se sublinhe que, não o fazendo também a esta trabalhadora, incorre numa grosseira violação do princípio da igualdade, postulado essencial do Estado de direito democrático que Portugal é, que se encontra plasmado no artigo 13.º da sua Lei Fundamental e é transversal a toda a legislação laboral.*

[...]

*2.29. Ora, se a lei diz que, quando o empregador manifesta intenção de recusar o pedido de horário flexível da trabalhadora, deve remetê-lo a esta Comissão, para que foi o empregador insistir em chegar a um acordo que se previa infrutífero? Para depois vir acusar a trabalhadora de inflexível?*

*2.30. Adiante. Até porque a parte mais grave, no que a esta intenção de recusa diz respeito, está mesmo na antepenúltima página desta peça do processo, na página 98 das 108 remetidas a esta Comissão. O empregador não pode escrutinar a vida pessoal e familiar da trabalhadora a ponto de se arrojar concluir que ‘V. Exa. não tem qualquer fundamento para pedir um horário com folgas ao fim-de-semana, muito pelo contrário, a sua vida [...] demonstra que lhe é mais benéfico folgar durante a semana, para que as alegadas dificuldades [...] se verifiquem apenas nos restantes três dias da semana’. Repita-se: esta é uma ingerência intolerável do empregador na vida privada da trabalhadora.*

*2.31. Mas a intromissão do empregador na vida pessoal da trabalhadora não fica por aqui, tomando proporções verdadeiramente preocupantes: ‘Ademais, a ... tomou conhecimento [como? De que forma?] de que, desde que apresentou o pedido de horário flexível, a situação laboral do seu marido se alterou, tendo passado a ter nova entidade patronal, pelo que a declaração que V. Exa. juntou inicialmente passara a ser irrelevante. Descobriu ainda a empresa que os seus filhos, cuja idade – frise-se – até então a empresa ignora, não começaram a frequentar a creche. Depois da empresa lhe ter pedido nova declaração de horário laboral do seu marido, e, bem assim, declaração da*

*creche com horário a partir do qual pode lá deixar os seus filhos, V. Exa. apenas juntou aquela, sendo certo que o horário de funcionamento da creche é uma informação crucial (...)*'.

*2.32. Estas declarações, por parte do empregador, já são verdadeiramente persecutórias. O empregador anda a espiar a trabalhadora? Como é que tem acesso a certas e determinadas informações da vida dela, por um lado, mas depois – enquanto seu superior hierárquico – não faz ideia da idade dos seus dependentes? E o facto de a requerente não ter entregue horário da creche por acaso significa que mente quanto ao facto dos gémeos frequentarem uma? E, tendo um departamento de Recursos Humanos, o empregador não sabe que também o outro progenitor tem direito a pedir um horário flexível, de forma cumulativa, donde, é irrelevante qualquer declaração passada por qualquer empregador onde esteja?*

*2.33. Em suma, todos os motivos alegados pelo empregador im procedem, tendo em conta o caso em análise, sendo que o último é grave, porque invade a esfera privada da trabalhadora, a qual não é da conta do empregador».*

**2.15.** Analisado parágrafo a parágrafo, pela mesma ordem referida no ponto anterior, temos que:

Correspondente ao ponto 2.24. do Parecer 130/CITE/2022 - não se compreende onde reside a alegada difamação alegada pelo requerente. Reafirme-se: o princípio da igualdade, consagrado no artigo 13.º da Lei Fundamental e transversal a todo o Código do Trabalho, vincula o empregador a dar o mesmo tratamento a todos/as os/as trabalhadores/as que se encontrem em situações idênticas, sob pena de incorrer numa violação injustificada daquele que é um pilar base do estado de direito democrático que é Portugal – cf. ponto 2.25 do Parecer 130/CITE/2022.

Mais se acrescente que, tal como o Parecer 130/CITE/2022 também refere, no ponto 2.26., o princípio da igualdade deve ser balanceado com a teoria da rotatividade, uma vez que a organização não pode deixar de cumprir com os seus objetivos devido ao gozo dos direitos de parentalidade pelos/as seus/suas trabalhadores/as. Assim sendo, a partir do momento em que o empregador veja que não é viável manter a Secção em que a requerente se integra em funcionamento com o pessoal disponível, passa a aplicar esta teoria, que consiste em tirar a todos/as os/as sujeito/as de gozo a mesma parcela do direito para que todos/as o gozem na mesma proporção.

**2.16.** Correspondente ao ponto 2.29. do Parecer 130/CITE/2022 – recorde-se o procedimento descrito no artigo 57.º do Código do Trabalho: remetido o pedido de flexibilidade horária ao empregador, caso este demonstre intenção de o recusar num prazo de 20 dias com um dos dois fundamentos admissíveis por lei, deve enviá-lo para esta Comissão num prazo de cinco dias após decorrido o prazo de mais cinco dias para apreciação do/a requerente. Em lugar algum se lê que o

empregador deve tornar a encetar conversações com o/a trabalhador/a, quando a este/a já são dadas duas oportunidades de se pronunciar – a do pedido propriamente dito, e a da apreciação.

No caso concreto, o empregador faz depender da sua decisão um documento que nem é exigível por lei – uma prova de que os menores andam na creche – quando isso é irrelevante para a situação em causa. A questão fulcral é que a mãe das crianças tem de as deixar em algum lado enquanto trabalha, e esse lugar tem horários para os filhos serem buscados. Repita-se: em lugar algum, do Código do Trabalho, consta a obrigação da requerente comprovar, perante o empregador, onde deixa os filhos. Se não concorda com o pedido, o empregador remete o processo para a CITE, que emite parecer no prazo de 30 dias – cf. artigo 57.º do CT

**2.17.** Correspondente ao ponto 2.30. do Parecer 130/CITE/2022 – a páginas tantas da intenção de recusa, o empregador vem concluir que a requerente não tem fundamento algum para o solicitado, uma vez que até lhe é mais vantajoso, para as «alegadas dificuldades», manter as folgas aos dias úteis. Diz, este ponto, a este propósito, que «esta é uma ingerência intolerável do empregador na vida privada da trabalhadora».

E não se trata, com isto, de difamação alguma. Ou seja, com aquela afirmação a jurista relatora do Parecer 130/CITE/2022 não pretendeu atentar contra a boa fama ou reputação da ....

Contudo, o empregador tem de estar ciente do que pode ou não fazer. E, claramente, o empregador não pode – seja a que pretexto for – reunir informações da vida pessoal e familiar da trabalhadora – para concluir que o horário que a trabalhadora tem é até melhor para si do que o horário que pede. Afinal, sempre terá de se confiar no discernimento da requerente.

Mais uma vez, se o empregador não concorda com o que a trabalhadora lhe pede, só lhe resta remeter à CITE o processo e aguardar pelo resultado do parecer.

**2.18.** Correspondente aos pontos 2.31. e 2.32. do Parecer 130/CITE/2022 – como já foi referido anteriormente, a lei não prevê momento algum em que empregador e trabalhador/a se encontrem frente a frente para discutir o requerido. Caso aquele não concorde com o pedido deste/a, remete o processo para esta Comissão e aguarda pelo respetivo parecer.

Talvez porque a sua decisão dependia de um documento (inexigível por lei, como também já foi referido supra) que a trabalhadora não lhe entregara, o empregador acaba por tomar conhecimento de novos factos da vida pessoal e familiar da requerente que esta não era obrigada a revelar. Este tipo de prática pode e deve ser desencorajado pela CITE, uma vez que é sua missão «prosseguir a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional e colaborar na aplicação de disposições legais e convencionais nesta matéria, bem como as relativas à proteção da parentalidade e à conciliação» trabalho/família nos setores privado,

público e cooperativo – cf. artigo 2.º/1 do DL 124/2010, de 17 de novembro

**2.19.** Correspondente ao ponto 2.33. do Parecer 130/CITE/2022 – é o corolário de toda a intenção de recusa, reiterando que a ingerência do empregador na vida da trabalhadora não pode ter lugar sob pretexto algum.

E, mais uma vez, com esta afirmação a jurista relatora do Parecer 130/CITE/2022 não desacreditou ou caluniou o empregador – apenas não pode, em consciência, deixar passar incólume uma prática que viola a vida privada e familiar da trabalhadora, que a nada mais é obrigada do que a referir que turno quer, por quanto tempo, e a declarar que mora com os filhos em comunhão de mesa e de habitação.

**2.20.** Revistos, em detalhe, todos os parágrafos invocados pelo empregador na Reclamação, para eliminação dos mesmos do Parecer 130/CITE/2022, e reafirmados os motivos por que o pedido da trabalhadora procede, nada há a retificar, mantendo esta Comissão o sentido do Parecer emitido.

### **III - CONCLUSÃO**

Face ao exposto, e nos termos supra enunciados, a CITE delibera:

**3.1.** Indeferir a presente Reclamação, mantendo o sentido do Parecer n.º 130/CITE/2022, de 16 de fevereiro.

**3.2.** Comunicar à entidade empregadora e à trabalhadora o teor da presente deliberação.

**3.3.** Recomendar à entidade empregadora que proporcione à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação trabalho/família, e, na elaboração dos horários de trabalho, lhe facilite essa mesma conciliação, nos termos dos artigos 127º/3, 212º/2-b) e 221.º/2 do CT, aplicáveis em conformidade com o correspondente princípio, consagrado no artigo 59º/1-b) da CRP.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL, CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL E CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, EM 11 DE MAIO DE 2022**