

RESPOSTA À RECLAMAÇÃO DO PARECER N.º 308/CITE/2016

Assunto: Resposta à Reclamação do Parecer n.º 308/CITE/2016: Parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho
Processo n.º 1035 – FH/2016

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 19.07.2016, da entidade empregadora ..., S.A., reclamação ao parecer n.º 308/CITE/2016, com os seguintes fundamentos:

1.1.1. *“A ..., S.A. (“...”) recebeu através do ofício com a referência ..., o Parecer 308/CITE/2016, datado de 06.07.2016, no qual a CITE emitiu parecer desfavorável à intenção de recusa da ... relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível apresentado pelo trabalhador ...*

No presente caso, o trabalhador em questão veio solicitar à ..., “folgas fixas aos dias de sábados e domingos, respetivamente designados de descanso semanal”.

Perante este pedido, a ... informou o trabalhador da sua intenção de recusa, invocando das situações objetivas:

(i) por um lado, o facto de o referido pedido não consubstanciar uma situação de horário flexível tal como definido no n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho e

(ii) por outro, e como é do conhecimento do trabalhador, o facto de nenhum dos serviços existentes na ... contemplar folgas fixas ao fim de semana, o que por si só impossibilita a atribuição da pretensão do trabalhador por, como a ... indicou, “colidir com o funcionamento e a organização dos horários inerentes ao serviço público realizado pela ...”.

Em resposta à intenção de recusa da ..., o trabalhador apresentou um conjunto de

argumentos que não correspondem à realidade da ...

No caso em apreço, o trabalhador não indicou as horas de início e de termo do período normal de trabalho diário como exige a norma do n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho, tendo-se limitado a requerer que o seu descanso semanal coincidisse sempre com os fins de semana.

O Parecer 308/CITE/2016 entendeu dar razão ao trabalhador sustentando, como diz no parágrafo 2.14 do mesmo, que “o horário flexível previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho não é um horário flexível em sentido restrito o literal, mas sim um mecanismo de conciliação e de cumprimento de responsabilidades parentais e é com tal desiderato que deve ser interpretado e aplicado”.

Pese embora o esforço interpretativo que a CITE promove para enquadrar o pedido do trabalhador em questão na norma do n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho, a verdade é que tal pedido, seja em termos formais, seja em termos substanciais, não se enquadra no âmbito daquela norma, nem tem qualquer correspondência com o teor literal da mesma.

Por outras palavras, o entendimento da CITE é manifestamente abusivo e ilegal.

A isto acresce que a CITE vem alegar que “os motivos apresentados pela entidade empregadora não constituem exigências imperiosas do seu funcionamento, uma vez que a empresa não demonstrou objetiva e inequivocamente que o horário requerido pelo trabalhador ponha em causa esse funcionamento”.

Convém recordar a CITE que o trabalhador não pediu nenhum “horário” mas antes folgas fixas aos fins de semana, o que é uma situação distinta.

Depois, a ... teve o cuidado de informar o trabalhador que, na empresa, não existe nenhum serviço que contemple folgas fixas aos sábados e aos domingos, ou seja, o trabalhador pretende uma situação que a empresa, como a CITE tinha obrigação de saber por ser público, notório e a ... já ter informado várias vezes em momento anterior, ser uma empresa de serviço público de transporte que opera todos os dias do ano.

O Parecer em questão limita-se a tecer uma consideração genérica ignorando totalmente a realidade da empresa, sem ter tido a mínima preocupação em averiguar se objetivamente a empresa poderia satisfazer a pretensão do trabalhador.

Cabe ainda dar nota que caso a ... seja forçada a seguir a indicação do parecer CITE

a mesma poderá deixar de estar em condições de assegurar o serviço público a que está vinculada nos termos do Contrato de Concessão celebrado com o Estado Português, situação que acarretará sérios prejuízos para a mesma.

Nestes termos, requer-se a V. Exa. se digne mandar rever o Parecer de modo a assegurar o cumprimento da legislação laboral, no caso do disposto no n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho.”

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. Decorre do artigo 20.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006, 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, que os Estados-Membros designam um ou mais órgãos para a promoção, a análise, o acompanhamento e o apoio da igualdade de tratamento entre todas as pessoas, sem qualquer discriminação em razão do sexo.
- 2.2. A Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego é, desde 1979, a entidade que tem por objetivo promover a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional, a proteção da parentalidade, e a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, no setor privado e no setor público. Tem uma composição tripartida, constituída por representantes do Governo, das associações sindicais e das associações de empregadores. A composição da Comissão e as suas respetivas competências encontram-se previstas no Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março.
- 2.3. Nos termos previstos nos artigos 184.º a 192.º do Código do Procedimento Administrativo, *os interessados que se considerem lesados pela prática ou omissão do ato administrativo* podem apresentar reclamação com fundamento na sua eventual ilegalidade ou inconveniência, devendo a mesma ser apreciada e decidida no prazo de 30 dias, úteis.

- 2.4.** Cabe à CITE, nos termos do disposto na alínea c) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a lei orgânica da CITE “... 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.”
- 2.5.** Neste sentido, a entidade empregadora, notificada do parecer n.º 308/CITE/2016, aprovado por unanimidade dos membros presentes na reunião da CITE de 06.07.2016 em sentido desfavorável à intenção de recusa do pedido de prestação de trabalho em regime de flexibilidade de horário, vem agora apresentar a sua reclamação.
- 2.6.** De acordo com o objeto do parecer *supra* referido o trabalhador solicitou à entidade empregadora um horário flexível com folgas fixas ao sábado e domingo, esclarecendo em sede de apreciação que o início e termo do período normal de trabalho está definido, “*na medida em que não se podem iniciar antes das 00h00 de segunda-feira e terminar depois das 24h00 de sexta-feira*”.
- 2.7.** Na comunicação datada de 03.06.2016, novamente analisada, a entidade empregadora fundamentou a intenção de recusa com base no n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho, bem como referiu que nenhum dos serviços do ... contemplam folgas fixas aos fins de semana, pelo que se verificava impossível atribuir o pretendido, uma vez que o mesmo iria colidir com o funcionamento e a organização dos horários do serviço.
- 2.8.** Agora em sede de reclamação a entidade empregadora vem novamente alegar, por um lado, o facto de entender que o pedido do trabalhador não consubstancia um pedido de flexibilidade de horário na aceção do n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho, bem como o facto de nenhum dos serviços existentes na ... contemplar folgas fixas aos fins de semana, impossibilitando a atribuição do horário tal como requerido.
- 2.9.** De acordo com ponto 2.11. do aludido Parecer n.º 308/CITE/2016, tem sido entendimento desta Comissão que é enquadrável nos termos do artigo 56.º do Código

do Trabalho a indicação pelo/a requerente de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e semanal referida como a mais favorável à conciliação da vida familiar com a vida profissional, sem que tal desvirtue a natureza do horário flexível e seja enquadrável na amplitude dos diversos turnos que lhe possam ser atribuídos. No caso em apreço, o trabalhador requereu um horário a elaborar pela ... compreendido de segunda a sexta-feira em quaisquer turnos existentes no serviço, em que as horas do período normal de trabalho não se iniciem antes das 00h00 de segunda-feira e terminem depois das 24h00 de sexta-feira, e, portanto, com folgas fixas ao sábado e domingo.

- 2.10.** Ainda a este respeito, compreende-se que no âmbito do horário flexível o/a trabalhador/a além de poder escolher as horas do início e termo do período normal de trabalho, a elabora pelo empregador, possa requerer que a prestação de trabalho seja realizada em dias específicos da semana, isto é, de segunda a sexta-feira, como se verifica no caso em concreto.
- 2.11.** Neste contexto, mais uma vez se afirma que os motivos alegados pela entidade empregadora não consubstanciam exigências imperiosas do funcionamento do serviço, uma vez que a empresa não demonstrou objetiva e inequivocamente que o pretendido pelo trabalhador coloca em causa esse mesmo funcionamento, não concretizando de que forma, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis à aplicação do horário requerido.
- 2.12.** De facto, aquando da intenção de recusa e do envio do processo à CITE para emissão de parecer, a ... não esclareceu quantos/as trabalhadores/as são necessários em cada dia ou turno, quais os horários existentes, qual ou quais os motivos legais ou contratuais que impedem a rotatividade de horários dos/das diversos/as trabalhadores/as, de maneira a demonstrar que o requerido implicaria períodos por assegurar, que não existiria o número mínimo de trabalhadores/as que garantissem o funcionamento do serviço de modo a haver incumprimento do contrato de concessão com o Estado Português.

2.13. Saliente-se que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar-se de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

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

- a) Indeferir a presente reclamação e manter o sentido do Parecer n.º 308/CITE/2016, por falta de fundamentação e de novos elementos relevantes que alterem o sentido do mesmo.
- b) Comunicar à entidade empregadora e ao trabalhador o teor da presente decisão.
- c) Recomendar à entidade empregadora ..., S.A., que proporcione ao trabalhador 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 ao trabalhador 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 n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, aplicáveis 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 14 DE SETEMBRO DE 2015, COM O VOTO CONTRA DA CAP – CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.