

## RESPOSTA À RECLAMAÇÃO DO PARECER N.º 230/CITE/2017

**Assunto:** Resposta à reclamação do parecer n.º 230/CITE/2017, 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 do ..., da intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhadora com responsabilidades familiares.

**Processo n.º 580 - FH/2017**

### I

Em 26.05.2017, a CITE recebeu do ..., reclamação do parecer referido em epígrafe, aprovado por maioria dos membros presentes na reunião da CITE de 03.05.2017, 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 pela trabalhadora, ..., parecer esse que foi desfavorável à referida intenção de recusa.

### II

1. A CITE no âmbito das suas competências, previstas no artigo 3º, alínea c) do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26.03, tem de apreciar os requisitos legais, nomeadamente, verificar se os fundamentos invocados para a recusa do horário flexível, a que alude o n.º 2 do artigo 57º do Código

do Trabalho, configuram exigências imperiosas do funcionamento da entidade empregadora.

2. Em 30.05.2017, a CITE remeteu cópia da presente reclamação à trabalhadora para se pronunciar sobre a matéria, não tendo esta respondido no prazo legal, nem até à presente data.
3. Ora, na presente reclamação, a entidade empregadora refere, nomeadamente, o seguinte:

3.1. *“A fundamentação constante do Parecer n.º 230/CITE/2017, invoca o disposto no artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), sobre os direitos dos trabalhadores à conciliação da atividade profissional com a vida familiar; o artigo 68.º da CRP e o artigo 33.º do Código do Trabalho que dispõem que a “maternidade e paternidade constituem valores sociais eminentes”, bem como o disposto no artigo 64.º da CRP, que consagra o direito à proteção da saúde.*

3.2. *No n.º 1, do artigo 59.º da CRP, pode ler-se “1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas têm direitos, concretizando nas seis alíneas subsequentes as vertentes essenciais dos referidos direitos.*

3.3. *A vertente da conciliação da atividade profissional com a vida pessoal, constante da alínea b) do n.º 1, da referida disposição legal, constitui um direito de todos os trabalhadores, pelo que o mesmo não pode ser invocado para conferir uma proteção especial*

*a um só trabalhador, uma vez que não se encontram salvaguardados os direitos dos demais.*

- 3.4. Conforme refere Gomes Canotilho, a solução de casos de conflitos resultantes de colisão de direitos "... não é tarefa fácil, recorrendo muitas vezes a doutrina e a jurisprudência ao "critério da ponderação de bens' ao "princípio da concordância prática' à análise do âmbito material da norma" e ao "princípio da proporcionalidade"...*
- 3.5. Como critério operador aponta-se igualmente o princípio da otimização de direitos e bens constitucionais conducentes ao estabelecimento de limites aos direitos colidentes de forma a que se possa conseguir uma autêntica eficácia ótima de ambos os direitos.*
- 3.6. De qualquer modo... todos os direitos fundamentais têm, em princípio igual valor, devendo os seus conflitos solucionar-se preferentemente mediante o recurso ao princípio da concordância prática."*
- 3.7. A situação em apreço configura a existência de uma desproporcionalidade no exercício de direitos por parte da requerente em detrimento dos direitos dos demais trabalhadores.*
- 3.8. Com efeito, a requerente considera que os restantes colegas podem assegurar a escala de trabalho, à semelhança do que acontece em período de férias, ignorando que durante este período o volume de trabalho diminui e que, o esforço que é desenvolvido em consequência da diminuição de recursos, é de carácter temporário.*

- 3.9. *A requerente alega ainda que não é possível compatibilizar a atividade profissional com a vida pessoal, na situação em que realiza uma tarde por semana. Contudo, os demais trabalhadores, em seu entendimento, têm o dever de compatibilizar a respetiva atividade profissional e pessoal para realizarem uma ou duas tardes por semana.*
- 3.10. *A alínea c) do n.º 2 do artigo 59.º da CRP, garante uma especial proteção do "... trabalho das mulheres durante a gravidez e após o parto...".*
- 3.11. *Considerando que a requerente não se encontra em nenhuma das situações especialmente protegidas pela Constituição, não pode esta disposição legal ser invocada como fundamento da recusa da intenção de indeferimento, pelo que, em tudo quanto o Parecer se baseia nesta norma, carece de fundamento legal.*
- 3.12. *O artigo 68.º da CRP e o artigo 33.º 2 do Código do Trabalho (CT), consagra que os pais e as mães têm direito a que a sociedade e o Estado os proteja na "sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua atuação, com garantia da realização profissional e de participação cívica do país."*
- 3.13. *As referidas disposições legais consagram ainda a paternidade e a maternidade como valores sociais eminentes, reiterando a especial proteção das mulheres durante a gravidez e após o parto, bem como a dispensa de trabalho por período adequado, sem perda de retribuição ou de quaisquer regalias, de "... acordo com os interesses do criança e as necessidades do agregado familiar."*

- 3.14. *As disposições legais acima referidas, artigo 68.º da CRP e ao artigo 33.º do CT, conferem igual valor à paternidade e à maternidade, não sendo possível inferir das referidas disposições que a maternidade constitui um valor mais relevante do que a paternidade ou que a proteção legal se dirige exclusivamente à maternidade.*
- 3.15. *Na situação em apreço, a trabalhadora não é discriminada pelo facto de ser mãe, nem sobre ela recaem deveres que inviabilizem a sua insubstituível ação de mãe.*
- 3.16. *Com efeito, a requerente cumpre o respetivo horário de trabalho, maioritariamente, num período que lhe permite assegurar a compatibilização entre a atividade profissional e a vida pessoal.*
- 3.17. *Em um dos dias da semana, a trabalhadora, é chamada à realização de um horário de trabalho que se prolonga até às 19:00 horas, encontrando-se o ... disponível para que realize a tarde que melhor se compatibiliza com o horário de trabalho do cônjuge.*
- 3.18. *Não deixa de causar estranheza que uma sociedade que se encontra a desenvolver esforços no sentido de garantir o acompanhamento dos filhos de uma forma partilhada entre a mãe o pai, com proteção legal nesse sentido, aplauda simultaneamente a omissão de um dos progenitores no cumprimento dos respetivos deveres numa situação em que a presença da mãe não é insubstituível atendendo à idade dos menores.*

- 3.19. *Face ao exposto, na extensão em que o Parecer se fundamenta no artigo 68.º da CRP e 33.º do CT, o mesmo não prevalece porquanto as referidas disposições conterem igual proteção à paternidade e maternidade.*
- 3.20. *De entre os motivos apresentados pela requerente para a necessidade de praticar o horário flexível, consta a declaração de que o cônjuge exerce atividade profissional em outras cidades e países, factos estes que não são corroborados pela declaração da entidade empregadora, porquanto a mesma menciona expressamente o horário de trabalho rígido, sem fazer alusão a quaisquer deslocações.*
- 3.21. *O artigo 64.º da CRP consagra o direito à proteção à saúde, concretizado através do serviço nacional de saúde e da criação de condições económicas e sociais, entre outras.*
- 3.22. *O n.º 3, do artigo 64.º da CRP concretiza a vertente do direito à saúde, referindo na alínea d) que incumbe prioritariamente ao Estado “Disciplinar e fiscalizar as formas empresariais e privadas da medicina, articulando-as com o serviço nacional de saúde, por forma a assegurar, nas instituições públicas e privadas, adequados padrões de eficiência e de qualidade”.*
- 3.23. *A manutenção de um horário de funcionamento alargado no ... constitui um fator de eficiência e qualidade que deve ser preservado.*

- 3.24. *O facto de o ... dispor de um horário alargado permite assegurar o fornecimento de ... aos ... admitidos pelo ... , evitando a existência de stocks nos serviços ....*
- 3.25. *Do Parecer n.º 232/CITE/2017, infere-se que, enquanto houver um trabalhador que seja, para prestar funções entre as 12:00 horas e as 19:00 horas, se encontra assegurado o funcionamento do serviço.*
- 3.26. *A ser verdade esta interpretação, enquanto metodologia de organização do trabalho, a mesma não tem qualquer fundamento legal nas normas legais invocadas.*
- 3.27. *Acresce ainda que a forma de organização de trabalho em contexto ... é matricial, assente no trabalho em equipa, com divisão de esforço, não é possível implementar em contexto ... formas de organização autoritárias, sem prejuízo do normal funcionamento do serviço.*
- 3.28. *Desde a data do pedido de emissão de parecer prévio até ao momento atual verificou-se um agravamento nas condições do ..., uma vez que um dos elementos que integrava a escala, requereu a respetiva flexibilidade do horário de trabalho ao abrigo da parentalidade.*
- 3.29. *Desta forma, o ..., conta com um total de três elementos para assegurar o horário alargado que, por sua vez, vêm alegar o facto de serem os elementos de maior idade a assegurar o horário alargado.*

- 3.30. *A autorização do horário flexível à trabalhadora ..., não permitirá assegurar o normal funcionamento do serviço.*
- 3.31. *Face ao exposto, considera-se que o ..., apresentou razões que indiciam a existência de exigências imperiosas do funcionamento do serviço, não constituindo as normas legais invocadas fundamento legal para o parecer emitido”.*

### III

4. De facto, o ponto 2.4. do parecer *sub judice* ao referir que “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 pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que 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 aquela trabalhadora, teve em consideração todos os argumentos apresentados pela empresa e que foram transcritos no parecer.

- 4.1. No que concerne à eventualidade de novos pedidos de horário flexível, a CITE tem entendido que todos eles devem ser atendidos, evitando-se assim qualquer discriminação em razão da idade ou da oportunidade, por forma a que, todos/as gozem o máximo possível os horários que solicitaram, dentro do período de funcionamento do serviço onde trabalham.



#### IV

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 trabalhadora com responsabilidades familiares, que lhe foi remetido pela entidade empregadora, pelo que, face ao exposto, a CITE mantém integralmente o parecer n.º 230/CITE/2017, aprovado em 03.05.2017, por falta de fundamento que determine a sua alteração.

**APROVADA POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 5 DE JULHO DE 2017, COM OS VOTOS CONTRA DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.**