

PARECER 98/CITE/2018

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares, 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 196/FH/2018

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 30.01.2018 da entidade empregadora ... pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., a exercer funções de operadora especializada situado no ...

1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora em 12.01.2018, refere o que a seguir se transcreve: *“Na qualidade de operadora especializada na Loja ... venho por este meio requerer a ponderação e a possível aceitação de um pedido de alteração de horário de trabalho. Sou mãe de duas crianças, sendo as duas menores e com idades de 4 e 5 anos, tal como, a empresa tem conhecimento. O meu filho mais novo, ... , é doente crónico atestado pelos médicos que o acompanham e também pela segurança social que lhe conferiu uma deficiência permanente. Sou vossa colaboradora desde 2005 e neste momento estou inserida num part-time fim de semana com o horário compreendido entre as 10h e as 21h, ou seja, dez horas diárias, 20 semanais. Gostaria de realçar que antes de efetuar este pedido por escrito efetuei vários pedidos de ajuda a empresa no sentido de ultrapassar esta questão os quais, foram todos negados. As sugestões que efetuei e foram negadas foram a redução de carga horária para 16 horas semanais, o repartir do horário por outro dia em que fosse necessária na loja e por fim a possibilidade do meu horário ser fixado entre as 09h e as 20h. Tal como já realcei sou mãe de duas crianças totalmente dependentes de mim e por esse motivo e após consultar o ACT venho requerer segundo o código de trabalho nos artigos n.º 56.º e 57.º a aplicação de um horário*

flexível compatível com as minhas responsabilidades familiares. O horário que pretendo requerer é entre as 9h e as 20h com uma hora incorporada para refeição. Se a empresa considerar viável também estou disponível para a redução temporária da minha carga horaria para 16 horas, até esta situação familiar estar ultrapassada. Peço também, caso seja aceite o meu pedido, que este horário seja implementado a partir de fevereiro de 2018 e com a duração de um ano, mas com a possibilidade de possíveis renovações. Para comprovar toda esta informação, junto em anexo os seguintes documentos 1º - declaração da segurança social em como o meu filho recebe bonificação por deficiência, o que prova a necessidade de acompanhamento e a deficiência do mesmo, 2º- documento emitido pela entidade patronal do pai dos meninos que comprova que o mesmo está sujeito a horários rotativos. 3º. documento referente ao meu IRS de 2016 que comprova que sou a responsável pelos dois menores, pois os mesmos, encontram-se como meus dependentes. Creio que este pedido é de extrema importância, pois como, reporte as minhas chefias diretas após as 20h tenho onde deixar os meus filhos para poder exercer a minha atividade laboral. Irei com todo o rigor e responsabilidade manter as minhas funções e obrigações de forma a manter o bom funcionamento da loja e sendo vossa colaboradora o 12 anos acredito que seja uma mais valia. Gostaria apenas de realçar que quando fiz o pedido deste horário à minha chefia, o mesmo, foi recusado com a indicação que a loja só abre as dez ao público. Por esse motivo entre as 9h e as 10h encontro-me disponível para efetuar o trabalho que a loja necessitar, como por exemplo reposição, arrumação da loja, alteração de preços, envio de propostas de créditos para a financiadora entre outras tarefas. É importante realçar que neste momento tenho colegas meus a efetuar estas tarefas neste horário por isso creio que seja viável para a empresa. Confiante que V. Exa compreenderá esta situação, mais uma vez agradeço toda a vossa atenção e fico a aguardar a vossa resposta dentro do prazo máximo de vinte dias imposto pelo código de trabalho.”

- 1.3.** Em 10.06.2017 a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora, de acordo com o que a seguir se transcreve: “Acusamos a receção, no dia 12 de janeiro de 2017, da carta que enviou à ... solicitando «(...) segundo o código do trabalho nos termos dos artigos 56.º e 57.º a aplicação do horário flexível

compatível com as minhas responsabilidades familiares». Na sequência de tal pedido, indica V. Exa. pretender um horário 'entre as 9h a as 20h com orno Loro incorporada para refeição. A intenção da Entidade Empregadora é de recusar o pedido de alteração de horário de trabalho, nomeadamente, com os seguintes fundamentos. (a) Do conceito de horário flexível. No nosso entendimento, as pretensões de V. Exa. não constituem um horário flexível na aceção do artigo 56.º do Código do Trabalho (doravante designado por CT). (...) No entanto, aquilo que V. Exa. faz é inverter este procedimento, indicando, desde logo, o intervalo exato dentro do qual pretende que o horário seja elaborado e retirando ao empregador o direito que tem de estabelecer o horário de trabalho. Assim, nos termos em que V. Exa. concretiza o seu horário de trabalho, o empregador não teria qualquer margem para intervir na elaboração do horário de trabalho, conforme está previsto no n.º 3 do artigo 56.º do Código da Trabalho. Pelo exposto, o seu pedido, claramente, extravasa o âmbito do direito consagrado no artigo 56.º do CT. Em suma, o conteúdo do seu pedido no corresponde ao regime previsto nos artigos 56.º e 57.º do CT, pelo que o seu pedido no está sujeito à disciplina legal emergente das referidas normas. Acresce que, (b) Das exigências imperiosas do funcionamento da loja ... Com efeito, V. Exa. exerce funções de operadora na loja ... A loja está aberta ao público do domingo a quinta-feira das, 10h00 às 23h00 e sexta-feira, sábado e vésperas de feriados, das 10h00 às 00h00. V. Exa. tem um período normal de trabalho de 20 horas semanais, com prestação de trabalho ao sábado e domingo! desde 05/12/2005. Isto posto: 1. Desde a data de admissão de V. Exa. que foi acordada a prestação do trabalho em regime de part-time de fim de semana, com 10 horas de trabalho ao sábado e 10 heras de trabalho ao domingo. 2. Conforme é do conhecimento de V. Exa., é ao fim de semana que Existe o maior fluxo de clientes na loja ..., o que facilmente se compreende, especialmente, por a loja se encontrar inserida num centro comercial. 3. Assim, e deforma a garantir que a loja tem um quadro do pessoal adequado, a aqui empregadora entendeu como essencial admitir colaboradores, como V. Exa., em regime parcial para exclusiva prestação de trabalho durante estes períodos em que tem a necessidade de reforçar a equipa. 4. Foi neste contexto que entendeu a aqui empregadora, admitir V. Exa. a 5-12-2005, desempenhando as funções de operadora, na linha de caixas. 5. Ora, o horário de trabalho que V. Exa. pretende, implicaria iniciar a prestação de trabalho às 9h00, ou

seja, uma hora antes da loja abrir. 6. Sendo, por mais, evidente, que às 9h00 o aqui empregador não tem qualquer necessidade de ter ninguém na linha de caixas, já que a loja apenas abre ao público às 10h00. 7. Não obstante, considera V Exa. que tal solução não representaria qualquer problema já que existem tarefas de reposição, arrumação da loja, alteração de preços, envio de propostas de créditos para a financiadora, entre outras tarefas que, segundo V Exa., estão na presente data a ser realizadas por outros colegas. 8. Acontece que, o colaborador que inicia a sua jornada de trabalho às 9h00 para fazer reposição na loja, é um vendedor da UN54 que devido à especificidade da área onde opera (área informática), necessita de conhecimentos técnicos para fazer a reposição e alteração do layouts ou verificação de preços específicos à unidade de negócios. 9. E como V. Exa, bem sabe, não tem os conhecimentos necessários para tal efeito, 10. Adicionalmente, pretende V. Exa. que a jornada de trabalho termine às 20h00 e não às 21h00 conforme habitua].11. Ora, por exemplo ao sábado, a loja encerra ao público pelas 00h00. Assim, o colaborador das caixas que assegura o fecho entra às 20h30 para sair às 00h30. Se V. Exa. terminar a jornada às 20h00, as funções de caixa terão de ser asseguradas por vendedores.12. Sendo este um dos dias com mais vendas, esta solução seria extremamente critica: em parte porque implica retirar um vendedor das funções que desempenha (essenciais para que existam vendas), e deixar a loja com menos um colaborador durante um período crítico do dia. 13. Assim, concedendo o horário que V. Exa. pretende, tal significa que não esteja disponível para laborar quando a loja mais necessita do trabalho de V. Exa.14. Ademais, dos colaboradores da loja ..., para além de V. Exa., existem 10 trabalhadores com filhos menores de 12 anos (a saber, ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ... e ...). 15. Naturalmente, um tratamento preferencial a V. Exa. iria provocar e potenciar um conflito laboral entre os outros trabalhadores e a empresa, conflitos internos na equipa, desmotivação, desarticulação do trabalho em equipa, com todos os prejuízos que daí resultam para a empresa e para o funcionamento da loja, sobretudo para a produtividade e qualidade de serviço da loja. 16. Em face do exposto, não podemos aceitar o seu pedido de horário de trabalho. 17. Adicionalmente, e ainda que tal solicitação nada tenha que ver com o requerimento de alteração de horário de trabalho que apresenta, indica V. Exa, estar na disponibilidade de ver o período normal de trabalho reduzido, ainda que temporariamente de 20 horas para 16 horas.18. Ora,

como V. Exa. bem sabe, não existe na loja qualquer colaborador com um período normal de trabalho de 16 horas semanais. Isto já que é extremamente difícil de enquadrar tal período na organização dos tempos de trabalho dos colaboradores da loja e encontrar solução para as 4 horas reduzidas. Principalmente considerando que a admissão de V. Exa, teve como propósito exclusivo a prestação do trabalho ao fim de semana. 19. Não obstante, está a Empregadora disponível a fazer uma redução do período normal de trabalho para 10 horas, já que tal permitiria a admissão de mais um colaborador exatamente com o mesmo período normal de trabalho e, nessa sequência, colmatar a ausência de V. Exa., Informamos que, querendo, V. Exa. poderá pronunciar-se no prazo de 5 (cinco) dias a partir da data da receção desta carta, Após o decurso deste prazo sem qualquer declaração de V. Exa., este documento será remetido, por mera cautela, para a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego, sem prejuízo de a ... entender que o horário que V. Exa, solicitou não se enquadra no conceito e regime de "horário flexível" previsto nos artigos 56.º e 57.º do CT."

- 1.4.** Do processo remetido à CITE consta apreciação à intenção de recusa datada 28.01.2018, apresentada nos termos seguintes: *"No dia 27 de Janeiro de 2018 recebi o vosso parecer negativo referente ao pedido de alteração de horário pedido por mim a 12 de Janeiro de 2018, de modo a, poder conciliar o mesmo com as minhas responsabilidades familiares. Desde já lamento esta decisão por parte da empresa que sabe as dificuldades familiares que enfrento. Em relação ao vosso entendimento que o meu pedido não se enquadra no conceito de horário flexível gostaria de discordar do mesmo. Ao longo destes últimos meses tenha tentado chegar a um acordo com a empresa de modo a poder ultrapassar esta situação. Mostrei-me disponível para várias opções entre as quais poder efetuar outro horário se a empresa necessita se, o qual, sempre foi negado. Por isso a margem necessária ao empregador sempre foi respeitada por mim e a minha disponibilidade perante a empresa também. Dos pontos invocados pela empresa para a não aceitação gostaria de referir o seguinte: Estou na empresa desde 05/12/2005 sendo que fui contratada como operadora de loja com horário em part time fim de semana. Devido a necessidades da empresa este part time foi alterado sendo que já efetuei um part time manhã de segunda a sexta-feira, ou seja, isento dos fins de semana. Por*

esse motivo, compreendo as necessidades da empresa mas ao longo do meu percurso laboral já cumpri vários tipos de necessidades a nível de horário. também invocado que o colaborador que inicia a jornada mais cedo é de uma unidade em específico é com competências específicas, nomeadamente informática do qual supostamente não tenho conhecimento. Gostaria de realçar que quando iniciei o meu contrato laboral com a ... fui integrada numa equipa especializada a nível informático, logo! tive formações competentes a nível de venda e produto. Quando fomos colocados na ... a função que me foi atribuída foi de vendedora na parte dos eletrodomésticos. Acredito que as minhas competências sejam válidas pois de momento para além de caixas quando sou necessária complemento a equipa a nível de vendas. Por esse motivo a nível de categoria sou operadora especializada e não operadora de caixas. Ao longo do meu percurso laboral já fui responsável de armazém, responsável de créditos, vendedora em várias áreas e também operadora de caixa. Considero-me uma operadora polivalente e com conhecimentos em várias áreas pertencentes a loja em que me insiro. Quanto ao fato de necessitarem de mim para segurar o funcionamento das caixas entre esse horário gostaria de referir o seguinte: atualmente a loja ... encontra-se com uma equipa bastante reduzida, onde por vezes o funcionamento das caixas é segurado por outros operadores de loja. Também por vezes sou colocada noutras áreas de modo a poder colmatar as falhas a nível de vendas."

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 68.º 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 portuguesa 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. Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe "horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares", prevê o artigo 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, o direito do trabalhador, com filho menor de doze anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.3.1. Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º1 do artigo 57.º do CT que "o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:

- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- b) Declaração da qual conste: que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação".

2.3.2. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas tem a possibilidade de 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 vinte dias, contados a partir da receção do pedido do/a trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão. Se o empregador 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.

2.3.3. 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, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.3.4. Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na 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.¹

2.4. Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante no n.º 2 do artigo 56.º do CT, em que se entende “por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho”.

2.4.1. Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal: “O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

- a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
- b) Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;
- c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas”.

2.4.2. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até dez horas de trabalho em cada dia e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

2.5. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/a trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a

¹ Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 do artigo 56.º do CT. Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.

- 2.6.** No caso em análise, a trabalhadora solicitou à entidade empregadora um horário de trabalho flexível com início *“O horário que pretendo requerer é entre as 9h e as 20h com uma hora incorporada para refeição. Se a empresa considerar viável também estou disponível para a redução temporária da minha carga horária para 16 horas, até esta situação familiar estar ultrapassada. Peço também, caso seja aceite o meu pedido, que este horário seja implementado a partir de fevereiro de 2018 e com a duração de um ano, mas com a possibilidade de possíveis renovações”*.
- 2.7.** Neste contexto, importa referir que é entendimento desta Comissão considerar enquadrável no 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 indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível nem converter tal horário em horário rígido, devendo o pedido corresponder a uma amplitude enquadrável nos horários/turnos existentes no estabelecimento.
- 2.8.** No que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se esta for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a

trabalhador/a com responsabilidades familiares, designadamente, tal como foi requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

- 2.9.** Em sede de intenção de recusa a entidade empregadora refere o seguinte: *“Das exigências imperiosas do funcionamento da loja ... Com efeito, V. Exa. exerce funções de operadora na loja ... A loja está aberta ao público do domingo a quinta-feira das 10h00 às 23h00 e sexta-feira, sábado e vésperas de feriados, das 10h00 às 00h00. V. Exa. tem um período normal de trabalho de 20 horas semanais, com prestação de trabalho ao sábado e domingo, desde 05/12/2005.”*
- 2.10.** Não foram juntos quaisquer mapas junto ao processo pela entidade empregadora.
- 2.11.** Além disso, o simples facto de existirem outros/as trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos de idade não é por si só motivo justificativo para uma intenção de recusa por parte da empresa.
- 2.12.** Saliente-se ainda 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 o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.
- 2.13.** Em virtude de a entidade empregadora não ter demonstradas as razões imperiosas do funcionamento do loja em causa, nem tão pouco a impossibilidade de substituir a trabalhadora, limitando-se a dizer que seria necessário um vendedor/a para substituir a trabalhadora, ora requerente, outra conclusão não

poderá ser alcançada senão a de reconhecer o direito da trabalhadora ao exercício da atividade profissional em regime de horário flexível, nos termos por si indicados, para efeitos de conciliação da sua vida profissional com a sua vida pessoal.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

- 3.1. A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares.
- 3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora, ..., 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 à trabalhadora 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 21 DE FEVEREIRO DE 2018, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA, COM OS VOTOS CONTRA DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP), DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP) E DA CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL (CAP).