

PARECER N.º 3/CITE/2019

Assunto: Parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho a tempo parcial, nos termos do n.º 5 do artigo 57º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

Processo n.º 3805-TP/2018

I – OBJETO

1.1 A CITE recebeu em 11.12.2018, da ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de prestação de trabalho a tempo parcial apresentado pela trabalhadora ..., nos seguintes termos:

“(...) A ... tem ao seu serviço a trabalhadora ..., que presta atividade na loja denominada «...» sita em ...

A referida trabalhadora requereu à ... por carta entregue em mão no dia 19.11.2018, que lhe fosse aplicado «(...) o regime de horário de trabalho flexível (parcial), com início às 09h00 e termo às 13h00, de segunda a sexta, com folgas fixas ao sábado e domingo (...)» (cfr. documento “Pedido”).

A ... comunicou à trabalhadora, mediante entrega em mão a 04.12.2018, a sua intenção de recusa devidamente fundamentada (cfr. documento “Intenção de recusa”, que se junta em anexo).

A trabalhadora não remeteu resposta contendo a sua apreciação à intenção de recusa.

Pese embora a pretensão da trabalhadora não configure um pedido de horário flexível, solicita-se à Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego o seu parecer. (...)”

1.2. Em 16.11.2018, a entidade empregadora recebeu da trabalhadora solicitação da prestação de trabalho a tempo parcial, nos seguintes termos:

“(...) Eu, ..., trabalhadora da loja ..., ..., ..., nos termos do disposto no artº 56º e 57º da Lei nº 7/2009 de 12 de Fevereiro e no âmbito do exercício das minhas

responsabilidades familiares, venho solicitar que me seja aplicado o regime de HORARIO DE TRABALHO FLEXIVEL (PARCIAL), com início às 9h00 e termo às 13.00h, de segunda a sexta, com folga fixas ao sábado e domingo, que pretendo que seja aplicado, até que se verifique a possibilidade de conciliar outro horário com a minha responsabilidade de colocar e ir buscar diariamente à escola a minha filha menor de idade de sete anos, não tendo o pai também para esse efeito horário de trabalho compatível, uma vez que se encontra ausente do País (...) a trabalhar no sector de Construção Civil, conforme anexo declaração de Entidade Empregadora. Como é fácil de compreender, não posso contar com o apoio do meu marido e apenas sou a única progenitora em que a minha filha menor pode contar, deste modo não tenho ninguém para cuidar da minha filha aos fins de semanas, motivo pela qual solicito as folgas fixas ao sábado e domingo, sendo que o Estabelecimento escolar (declaração anexada) se encontra encerrado e a menor não tem idade suficiente para ficar sozinha em casa.

Neste sentido, solicito que a partir do 17 DE DEEMBRO DE 2018, me seja afixado o horário de trabalho ora solicitado por mim.

Declaro para os devidos efeitos que vivo em comunhão de mesa e habitação com a minha filha menor e o meu marido, conforme anexo declaração. (...)"

1.3. Em 04.12.2018, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a intenção de recusa, que esta recebeu em mão própria no mesmo dia, alegando que:

"(...) Acusamos a receção, no dia 19 de novembro de 2018, da carta que entregou em mão à ..., solicitando que lhe fosse aplicado «(...) o regime de horário de trabalho flexível (parcial), com início às 09h00 e termo às 13h00, de segunda a sexta, com folgas fixas ao sábado e domingo(...)».

Refira-se, de antemão, que V. Exa. regressou de baixa médica a 12.11.2018 e, por essa ocasião, solicitou a redução do seu período normal de trabalho de 40 horas para 20 horas. Ainda que a aceitação desse pedido tenha tido implicações na gestão dos tempos de trabalho da loja em que V. Exa. labora, a ... acedeu ao seu pedido, estando, desde então, a prestar trabalho a tempo parcial.

Pese embora a ... considere que o pedido formulado e a ela dirigido não consubstancia um pedido de horário flexível, na aceção e nos termos dos artigos

56.º e 57.º do CT, tramitará o requerimento apresentado tendo em vista a sua apreciação pela CITE.

Em resposta, comunicamos que é intenção da sua entidade empregadora recusar o seu pedido de alteração de horário de trabalho, nomeadamente, com os seguintes fundamentos.

a) *Do conceito de horário flexível e da formulação do pedido*

Segundo o n.º 2 do artigo 56.º do CT, o horário flexível é «aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e de termo do período normal de trabalho diário». Não obstante, compete ao empregador elaborar o horário de trabalho, indicando «os períodos de início e de termo do período normal de trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário (...)» (alínea b), n.º 3, artigo 56.º do CT). Ou seja, o trabalhador poderá escolher as horas de início e de termo da sua atividade, mas desde que dentro de uma certa margem de tempo definida pelo empregador. E, ainda, respeitando o intervalo de descanso e os períodos de presença obrigatória definidos pelo empregador [alíneas a) e b) do n.º 3 do artigo 56.º do CT].

Sem prejuízo de não se aceitar a conjugação do regime de horário flexível com o trabalho a tempo parcial, V. Exa. indicou que pretende um horário entre as 09h00 e as 13h00, o que corresponde a um pedido de horário fixo. Ora, aquilo que o Código de Trabalho prevê é que cabe ao empregador definir os períodos de presença obrigatória (que se poderão designar por plataformas fixas) e os períodos de início e termo do período normal de trabalho diário. Ou seja, efetivamente o trabalhador poderá escolher as horas de entrada e saída, mas as opções são necessariamente dadas pelo empregador, não existindo qualquer fundamento legal para a imposição de condições. Neste seguimento, aquilo que V. Exa. faz é inverter este procedimento, indicando, desde logo, que pretende um horário fixo, retirando ao empregador o direito que tem de estabelecer o horário de trabalho, ainda que não o faça expressamente. Assim, nos termos em que V. Exa. concretiza o seu pedido, o empregador praticamente não teria margem para intervir na elaboração do horário de trabalho, conforme esta previsto no n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho.

Alias, já neste sentido teve oportunidade de se pronunciar o Tribunal da Relação de Lisboa, em acórdão proferido a 18.05.2016, onde se decidiu que «Se o trabalhador pretender exercer esse direito, é ainda ao empregador que cabe fixar o horário de trabalho (art.º 56.º n.º 3 corpo), mas deve fazê-lo dentro dos parâmetros fixados pela lei (art.º 56.º n.º 3, alíneas a), b) e c) e n.º 4). Não é o caso dos autos, uma vez que a R. pretende ser ela própria a estabelecer os limites dentro do qual pretende exercer o seu direito: muito menos lhe caberia determinar os dias em que pretende trabalhar - o horário flexível diz respeito aos limites diários.».

Além do mais, a existência de um horário de funcionamento alargado e de um regime de laboração contínua determinam uma dificuldade acrescida na gestão dos tempos de trabalho (se não uma verdadeira impossibilidade), impondo-se a organização de horários diversificados por forma a dar cumprimento as várias imposições legais.

Por outro lado, ainda exige V. Exa. uma alteração do regime de folgas, com folga fixa os sábados e domingos. Acontece que o horário flexível, nada tem que ver com o regime de folgas praticados, mas sim com os períodos de início e de termo da jornada de trabalho.

Além do acórdão já referido, também o Tribunal Judicial do Porto, 5ª Secção do Trabalho, J2, em 14.10.2016, aderindo a tese sustentada pelo Tribunal da Relação de Lisboa em 18.05.2016, mais acrescentou que "(d]o exposto, resulta que para além da circunstância de estar em causa o próprio funcionamento da empresa, não nos podemos alhear da circunstância de existirem outros trabalhadores nas mesmas circunstâncias e que desse modo não poderiam, ou ficariam muito limitados a folgar aos sábados e domingos, o que levaria a um tratamento diferenciado e discriminatório relativamente à Ré."

A Convenção Coletiva de Trabalho aplicável à presente relação laboral (CCT entre a APED - Associação Portuguesa de Empresas de Distribuição e a FEPCES-Federação Portuguesa dos Sindicatos do Comércio, Escritórios e Serviços e Outros) dispõe, na respetiva Cláusula 10.º, alínea c), o seguinte: "nos horários que sejam organizados por forma a preverem prestação de trabalho em todos os sete dias da semana, o descanso semanal será organizado para que coincida pelo menos com quinze domingos por ano, incluindo, para esse efeito, os domingos que ocorram nos

periodos de férias, dos quais cinco desses domingos deverão combinar preferencialmente, com o descanso ao sábado, excluindo-se os sábados compreendidos nas férias."

Desta forma, e conforme esclarecido, o direito a horário flexível consagrado no Código do Trabalho nada tem que ver com a escolha dos dias de trabalho e dos dias de descanso semanal, pelo que o regime de folgas não tem qualquer relação com o direito consagrado no artigo 56.º do CT.

Acresce que,

Conforme indica o n.º 1 do artigo 57.º do CT, o pedido de horário flexível deverá, entre outros, ser solicitado por escrito, com a antecedência de 30 dias, indicação do prazo previsto de duração e acompanhado de declaração na qual conste que o filho vive com V. Exa. em comunhão de mesa e habitação.

Sucedem que V. Exa. não menciona qual a duração expectável das circunstâncias que determinam o pedido de horário flexível, obstando a que o empregador possa gerir o funcionamento da sua loja perante tanta incerteza. O n.º 1 do artigo 56.º do CT delimita o âmbito subjetivo do pedido de horário flexível, mencionando que «O trabalhador com filho menor de 12 anos» tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível. O legislador define, assim, quem pode exercer o direito, sem que dali se possa que se trata da consagração de um prazo em termos absolutos. De outro modo, a solução lá estabelecida seria absolutamente desproporcional e sem correspondência com aquela que é a realidade empresarial e setorial. Pelo que se conclui que aquela expressão pretende excluir do âmbito da norma os trabalhadores com filhos menores cuja idade seja superior a doze anos e não fixar o prazo máximo de duração. Mesmo que assim não se entenda, sempre resultaria do princípio da boa fé, subjacente à relação de trabalho, que o trabalhador deveria indicar qual a duração expectável das circunstâncias que determinam o pedido.

Em suma, o seu pedido não foi formulado de acordo com o regime previsto nos artigos 56.º e 57.º do CT, não configurando, por conseguinte, um horário flexível.

(b) Da coexistência do horário flexível com outras formas de organização do tempo de trabalho e mecanismos de conciliação entre a vida privada e profissional.

É consabido que o trabalho a tempo parcial surge enquanto mecanismos de flexibilidade do tempo de trabalho e que tem na sua génese a própria ideia da conciliação entre a vida profissional e a maternidade e paternidade. Historicamente, o trabalho a tempo parcial foi introduzido no âmbito do regime jurídico de proteção da maternidade e da paternidade, como mecanismo de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar. Esta ideia é corroborada por vários autores e desenvolvida no âmbito legislativo e jurisprudencial.

V. Exa. requer a cumulação de dois mecanismos de flexibilidade horária: atualmente, tem um período normal de trabalho de 20 horas, o que consubstancia um regime de trabalho a tempo parcial; e pretende agora sobrepor o regime do horário flexível, arrogando-se do direito de fixar o início e termo da sua jornada diária de trabalho e ainda do descanso semanal, com a finalidade de estabelecer o horário entre as 09h00 e as 13h00.

A pretensão de V. Exa. é claramente abusiva e coloca em causa, de forma séria, a gestão e os interesses da ..., coartando-lhe de forma desproporcional o poder de direção no âmbito da relação contratual existente.

Além do mais, foi também intenção do legislador não só separar o regime do trabalho a tempo parcial presente no artigo 55.º do regime comum, mas também diferenciar e incompatibilizar o regime de trabalho a tempo parcial com o regime de horário flexível. Desde logo, a inserção sistemática do 55.º «Trabalho a tempo parcial para trabalhador com responsabilidades familiares» e dos artigos 150.º e ss. do regime comum do trabalho a tempo parcial demonstra que se tratam de regimes distintos entre si. Como tal, o regime consagrado no art. 55.º é uma modalidade diferenciada e que se destina especificamente a tutela das responsabilidades familiares dos trabalhadores. Por exclusão, a utilização do regime comum de trabalho a tempo parcial e acoplamento do regime de horário flexível corresponderia a uma forma de contornar o disposto nos arts. 55.º e 57.º do CT.

Além disto, o artigo 57.º do CT refere que «[o] trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário de trabalho flexível» demonstra, por via de uma conjunção disjuntiva, que um e outro regime são alternativos e não cumulativos.

Por fim, tratando-se do regime consagrado no artigo 55.º do CT o mesmo apenas poderia vigorar por um período de 2 anos, nos termos no n.º 4 daquele artigo. Isto sem prejuízo dos restantes requisitos a que o pedido de V. Exa. estaria obrigado por força do disposto dos arts. 55.º e 57.º do CT. designadamente a proibição de exercício de atividade incompatível com a finalidade do regime.

Em suma, é intenção da ... recusar a atribuição do pedido de horário flexível, por entender que, por um lado, já beneficia de um mecanismo de flexibilidade do tempo de trabalho, e, por outro, que a conjugação do regime de horário flexível e do trabalho a tempo parcial colocaria em causa o funcionamento da sua secção, dado que teria menos um trabalhador disponível para dar resposta aos períodos de maior afluência, especialmente durante o fim de semana.

Sem prescindir,

(c) Das exigências imperiosas do funcionamento da loja ...

Com efeito, V. Exa. exerce funções de Operadora Especializada no ... (doravante designada por <<loja>>), exercendo as funções de reposição na secção alimentar. A loja está aberta ao público todos os dias entre as 08h30 e as 22h00, com exceção do verão, altura em que encerra às 23h00. Além disso, a entrada e saída de colaboradores é feita entre as 06h00 e as 24h00.

V. Exa. tem um período normal de trabalho de 20 horas semanais e pratica horários diversificados desde a data de admissão.

Isto posto:

- 1. A loja tem um total de 113 trabalhadores, dos quais 45 trabalham a tempo inteiro.*
- 2. Em termos totais, existem 58 trabalhadores com filhos.*
- 3. Neste momento, existem 5 trabalhadores a quem foi autorizada a prestação de trabalho em regime de horário flexível.*
- 4. Todos os restantes trabalhadores estão ao abrigo do regime de horários diversificados e da rotatividade dos dias de descanso semanal.*
- 5. Por sua vez, V. Exa. integra a secção de reposição nos fluxos alimentar, composta por 13 trabalhadores, 12 a tempo inteiro e 1 a tempo parcial (V. Exa.).*
- 6. Os trabalhadores que integram a secção de V. Exa. são responsáveis por um conjunto de tarefas que, além de outras, incluem as seguintes:*
 - a. Receção e despiking de mercadoria em armazém;*

- b. Arrumação e organização do armazém, garantindo o ...;*
 - c. Reposição em loja;*
 - d. Controlo de validades;*
 - e. Verificação e colocação de etiquetas e preços;*
 - f. Arrumação e limpeza dos lineares;*
 - g. Organização do posto de trabalho;*
 - h. Atendimento ao cliente*
 - i. Verificação do cumprimento de normas de segurança e saúde no trabalho;*
- 7. A loja pratica horários diversificados, com folgas rotativas, apresentando, por isso, vários horários diferentes em função da época do ano, com início às seguintes horas:*
- i. 06h00, 07h00 e 08h00 (abertura);*
 - ii. 11h00, 12h00 e 13h00 (intermédio);*
 - iii. 14h00, 15h00 e 16h00 (fecho).*
- 8. No que concerne à secção de V. Exa., aplicam-se apenas dois horários:*
- a. Entre as 07h00 e às 16h00;*
 - b. Entre as 15h00 e as 24h00;*
- 9. Por forma a assegurar as condições normais de funcionamento, é necessário garantir que existem 3 trabalhadores em loja durante os dias da semana, e ao fim de semana 6 trabalhadores, pois só dessa forma é que se torna possível assegurar o atendimento ao cliente durante todo o dia e garantir a realização das tarefas desta secção.*
- 10. Caso o número de trabalhadores disponíveis seja inferior a este numero, a secção não conseguirá garantir as várias tarefas necessárias ao seu funcionamento, nem tampouco garantir os procedimentos legalmente impostos.*
- 11. Os períodos com maior afluência de clientes verificam-se todos os dias entre as 10h30 e as 14h00 e entre as 16h00 e as 21h00.*
- 12. Aos fins de semana a afluência de clientes é ainda maior, bem como o volume de vendas, verificando-se que tal acontece com especial incidência entre as 10h00 e as 21h0, com especial incidência ao final da tarde.*
- Ora,*

13. V. Exa. tem um período normal de trabalho de 20 horas e pretende um horário fixo, entre as 09h00 e as 13h00.

14. Além disto, solicitou folgas fixas ao sábado e ao domingo.

15. Como já se indicou, a secção de reposição de fluxos alimentar carece de um mínimo de 3 trabalhadores durante a semana e de 6 trabalhadores ao fim de semana, para que esteja assegurado o seu funcionamento mínimo.

16. Atualmente, o número de trabalhadores que está alocado à secção de V. Exa. é o mínimo necessário para garantir o seu funcionamento, verificando-se já algumas dificuldades na definição do horário.

17. Ainda assim, a questão do horário não é a mais fraturante, na medida em que, com alguma gestão e esforço por parte da loja, consegue-se assegurar a realização do mesmo, atribuindo-lhe um horário que, na maior parte dos dias, lhe fosse conveniente.

18. Porém, é relativamente aos fins de semana que se verificam mais dificuldades, podendo implicar a contratação de um novo trabalhador para a secção o que, mais uma vez, é absolutamente impossível e inviável.

19. O número de trabalhadores necessários a um sábado ou domingo para assegurar o funcionamento da secção duplica em relação à semana, passando para 6 trabalhadores.

20. Como sabe, a loja tentou chegar a acordo com V. Exa. alertando-a para a problemática dos fins de semana e procurando chegar a um entendimento que favorecesse ambas as partes, algo que se revelou infrutífero.

21. Se por hipótese lhe fossem atribuídas folgas fixas ao fim de semana, a loja teria menos trabalhadores disponíveis para assegurar o seu funcionamento, dado que existiriam dias em que apenas estariam presentes menos de 6 trabalhadores.

22. O Contrato Coletivo aplicável, já mencionado, determina que «nos horários que sejam organizados por forma a preverem prestação de trabalho em todos os sete dias da semana, o descanso semanal será organizado para que coincida pelo menos com quinze domingos por ano, incluindo, para esse efeito, os domingos que ocorram nos períodos de férias, dos quais cinco desses domingos deverão combinar, preferencialmente com o descanso ao sábado, excluindo-se os sábados compreendidos nas férias».

23. Assim, em face desta obrigatoriedade em assegurar a rotatividade dos dias de descanso semanal por forma a que coincidam com os domingos, também consecutivamente em relação aos sábados, a atribuição do horário solicitado poderia levar à contratação de um novo trabalhador.

24. Algo que implicaria, naturalmente, prejuízo para a loja, tratando-se de uma exigência irrazoável.

25. Além de que poderá colocar em causa a norma prevista no contrato coletivo, pelo que tal solução seria ilegal.

26. Ademais, o funcionamento da loja ficaria comprometido pela atribuição de um horário fixo devido ao facto de existir um aumento considerável das vendas ao fim de semana, em particular ao final da tarde.

27. Além disso, basta que um dos trabalhadores falte, por qualquer motivo, a loja não terá recursos para resolver esse problema, tendo de funcionar com menos trabalhadores, sendo incapaz de dar resposta às solicitações dos clientes.

28. Consequentemente, não havendo trabalhadores suficientes em loja, a disponibilização dos artigos em loja poderá ser colocada em causa, os clientes ficarão insatisfeitos e, no limite, esta situação poderá conduzir à perda de vendas, isto porque os clientes não estão dispostos a esperar.

29. E esta impaciência e insatisfação pode não se circunscrever a esta secção e levar a que os clientes não comprem mais nada da loja, perdendo a confiança e a vontade de lá se deslocarem novamente.

30. Por isso, ao admitir-se a concessão do horário solicitado a secção não teria um quadro suficiente para responder às suas necessidades e essa situação só seria resolvida mediante a contratação de um trabalhador para substituição do trabalhador ou a prestação de trabalho não previsto, o que acarretaria custos adicionais, algo que a loja não está na disponibilidade de suportar.

Em suma,

31. Para dar cumprimento às obrigações legais em matéria de organização do tempo de trabalho (limites ao período normal de trabalho, intervalo de descanso e organização dos dias de descanso semanal) e, concomitantemente, para responder às necessidades de funcionamento da loja, é este o único esquema organizativo possível.

32. Adicionalmente, se a ... lhe atribuir um horário de trabalho que se afaste daqueles praticados na loja, como V. Exa. pretende, isso significará excluí-lo do sistema de horários diversificados em vigor na loja. Esse esquema de horários diversificados permite, com as exceções já mencionadas, uma distribuição tendencialmente equilibrada dos vários horários entre trabalhadores do estabelecimento.

33. Um tratamento preferencial a V. Exa. iria 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 desta.

34. E, como se viu, existem outros colaboradores com filhos menores de idade, os quais ficariam numa situação desfavorável, vendo prejudicada a sua flexibilidade horária.

35. Em face do exposto, não podemos aceitar o seu pedido de horário de trabalho. 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 pedido de V. Exa. não se encontra fundamentado, conforme o exigem os arts. 56.º e 57.º do CT. (...)"

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 68º 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. A igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. Em conformidade com o parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE), a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia.

2.4. O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispendo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que "A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho".

2.5. A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de direitos e princípios como o que estabelece que todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.

2.6. A Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *"políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da*

partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres” (Considerando 8), de “tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres” (Considerando 12), e de garantir que “o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.” (Considerando 21).

2.7. A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomenda que “Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.

2.8. O Pilar Europeu dos Direitos Sociais¹, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.

2.9. No âmbito da legislação nacional, tanto a já referida Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho (CT), preconizam o dever de a entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (cfr. alínea b) do artigo 59.º da CRP e o n.º 3 do artigo 127.º do CT), sendo igualmente definido como dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT.

¹ Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/social-summit-european-pillar-social-rights-booklet_en.pdf

2.10. Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe “trabalho a tempo parcial de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 55.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o direito do trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos, ou independentemente da idade, filho/a com deficiência ou doença crónica, a trabalhar a tempo parcial, depois da licença parental complementar, em qualquer das suas modalidades.

2.10.1. Nos termos previstos no n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho, o/a trabalhador/a deve observar os seguintes requisitos, quando formula o pedido de trabalho a tempo parcial:

- Solicitar o horário ao empregador com a antecedência de 30 dias;
- Indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- Apresentar declaração na qual conste:
 - a) que o(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação;
 - b) que não está esgotado o período máximo de duração do regime de trabalho a tempo parcial;
 - c) 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;
 - d) qual a modalidade pretendida de organização do trabalho a tempo parcial.

2.10.2. De referir que, nos termos previstos no n.º 3 do artigo 55.º do Código do Trabalho: *“Salvo acordo em contrário, o período normal de trabalho a tempo parcial corresponde a metade do praticado a tempo completo numa situação comparável e, conforme o pedido do trabalhador, é prestado diariamente, de manhã ou de tarde, ou em três dias por semana.”*

2.10.3. E, de acordo com o n.º 4 do referido artigo 55.º *“A prestação de trabalho a tempo parcial pode ser prorrogada até dois anos ou, no caso de terceiro filho ou*

mais, três anos, ou ainda, no caso de filho com deficiência ou doença crónica, quatro anos."

2.10.4. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas pode 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 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.

2.10.5. 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.

2.10.6. 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.²

2.11. No caso em análise, é indicada a seguinte modalidade de organização de tempo de trabalho: *"(...) início às 9h00 e termo às 13.00h, de segunda a sexta-feira, com folgas fixas ao sábado e domingo (...)"*, alegando que tem uma filha de 7 (sete) anos de idade e que o outro progenitor se encontra a trabalhar no estrangeiro.

2.12. Refere também a entidade empregadora que a requerente é titular de um contrato de trabalho de 40 horas semanais, tendo a trabalhadora solicitado a sua redução para 20 horas semanais, encontrando-se atualmente a trabalhar em

regime de tempo parcial, não se afigurando possível verificar se tal pedido foi elaborado nos termos e ao abrigo do artigo 55.º do Código do Trabalho.

2.13. De acordo com o pedido efetuado pela trabalhadora requerente em 16.11.2018, importa referir que, na verdade, o regime de trabalho em horário flexível previsto no artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho não é suscetível de ser confundido com o regime de horário previsto no artigo 55.º do Código do Trabalho.

2.14. Porquanto, difere do regime de horário flexível, designadamente pela redução de tempo de trabalho, uma vez que o horário flexível implica o cumprimento do horário completo a que o/a trabalhador/a se encontra obrigado contratualmente, o mesmo não acontece no regime de trabalho a tempo parcial, que implica uma redução do tempo de trabalho e salvo acordo em contrário, para metade do praticado a tempo completo.

2.15. Nos termos do n.º 1 do artigo 55.º do Código do Trabalho, o trabalhador com um filho menor de 12 anos, ou independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar a tempo parcial.

2.16. Para poder beneficiar do regime de trabalho a tempo parcial de trabalhador com responsabilidades familiares, o trabalhador deve cumprir o procedimento fixado no art.º 57.º do Código do Trabalho, designadamente no seu n.º 1, nas suas diversas alíneas aí exaradas, alíneas a) a c).

2.17. Este regime retrata uma modalidade de trabalho atípica, válida não só para o empregador, mas também para os pais, que de forma voluntária e reversível dispõem de um instrumento que pode fazer toda a diferença na qualidade e quantidade da disponibilidade para o acompanhamento do crescimento dos seus filhos numa fase crucial da vida deles, bem como na conciliação da sua vida profissional com a vida pessoal e familiar.

² Vide, artigo 57º, n.º 7 do Código do Trabalho.

2.18. Este regime concretiza o direito dos trabalhadores à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, direito este, contemplado no artº 59º, nº 1, alínea b), da CRP. Assim, e para concretização de tal princípio constitucional e sob a epígrafe "*trabalho a tempo parcial de trabalhador com responsabilidades familiares*", prevê o citado artº 55º o direito do trabalhador, com filho menor de doze anos, a trabalhar a tempo parcial, depois da licença parental complementar, em qualquer das suas modalidades.

2.19. Antes de mais importa referir que se nos afigura que o alegado pela entidade empregadora no que se reporta ao facto da trabalhadora ter solicitado em novembro de 2018 o regime de trabalho a tempo parcial, o terá feito no âmbito dos artigos 150.º e seguintes do Código do Trabalho, não o solicitando para efeitos de conciliação da atividade profissional com a vida familiar e ao abrigo do disposto no artigo 55.º do Código do Trabalho. Porquanto o contrato de trabalho a tempo parcial é uma modalidade especial do contrato de trabalho que tem como principal particularidade o facto de o respetivo período normal de trabalho ser inferior ao estabelecido para os trabalhadores a tempo completo em situação comparável. A lei não estabelece qualquer duração mínima ou máxima (seja a nível diário ou semanal) do tempo de trabalho para os contratos a tempo parcial, remetendo implicitamente essa escolha para a autonomia das partes, contrariamente ao que sucede no caso do/a trabalhador/a solicitar um regime de trabalho a tempo parcial nos termos do artigo 55.º do Código do Trabalho.

2.20. Embora a trabalhadora não declare ter esgotado o direito à licença parental complementar, tal facto não é referido pela entidade empregadora, referindo esta apenas que a trabalhadora terá solicitado um horário parcial em novembro de 2018. Neste sentido, e quanto aos demais requisitos do pedido, designadamente:

- a) que o/a menor vive com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação;
- b) que não está esgotado o período máximo de duração do regime de trabalho a tempo parcial;

c) que o outro/a progenitor/a tem atividade profissional e não se encontra ao mesmo tempo em situação de trabalho a tempo parcial ou que está impedido/a ou inibido/a totalmente de exercer o poder paternal;

d) qual a modalidade pretendida de organização do trabalho a tempo parcial, que em caso de inexistência de acordo terá de corresponder a metade do praticado a tempo completo numa situação comparável e, conforme o pedido da trabalhadora, é prestado diariamente, de manhã ou de tarde, ou em três dias por semana;

Todos se afiguram verificados.

2.21. Em face da conclusão alcançada, impõe-se a análise das exigências imperiosas do funcionamento do serviço de reposição ou, da impossibilidade de substituir a trabalhadora por esta ser indispensável.

2.22. No que a esta questão respeita enunciam-se, sumariamente, os motivos alegados para a recusa:

- A não indicação do prazo previsto de duração do pedido de trabalho a tempo parcial;
- Pretender a cumulação de dois regimes: trabalho a tempo parcial, que já usufrui e o regime de horário flexível;
- A modalidade de trabalho a tempo parcial é incompatível com os horários fixados;
- A redução de horário de trabalho obrigará à contratação de um profissional para substituir a trabalhadora, implicando prejuízo para a loja.
- A concessão de tal horário acarretaria um número insuficiente de trabalhadores em loja, comprometendo a satisfação e confiança dos clientes.
- Deixaria de haver uma distribuição equitativa dos horários praticados em loja relativa aos demais colegas, onde tal tratamento preferencial poderia potenciar situações de conflito e descontentamento laboral.
- A existência de outros colaboradores com filhos menores de idade que ficariam numa situação desfavorável relativamente à requerente.

2.23. Perante o primeiro motivo, esclarece-se que, o n.º 4 do artigo 55.º do Código do Trabalho, determina que a prestação de trabalho a tempo parcial, pode ser prorrogada até 2 anos. No caso em apreço, a requerente não faz referência a tal prazo, a lei também não o determina, estabelecendo apenas que a prestação de trabalho a tempo parcial poderá ser prorrogada até dois anos, neste sentido, afigura-se que a trabalhadora terá solicitado o horário de tempo parcial, na sua duração máxima.

2.24. Relativamente ao argumento de que a trabalhadora pretende a cumulação de dois regimes: trabalho a tempo parcial, que entretanto solicitou, e o regime de horário flexível, importa referir que com vista a proteger a assistência ao menor, de forma a fazer a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, a lei confere ao trabalhador, de acordo com as normas vigentes e previstas no artigo 55.º do Código do Trabalho, o direito (e o correspondente dever do empregador de aceitar essa modificação) de trabalhar a tempo parcial, com vista à conciliação da atividade profissional com a vida familiar. Trata-se de um desvio à regra geral, segundo a qual o trabalho a tempo parcial assenta no acordo das partes (art. 151º do CT). Além disso, na presente situação cabe ao trabalhador, na falta de acordo e dentro dos limites fixados pelo legislador, definir essa distribuição, conforme dispõe o n.º 3 do artigo 55.º do Código do Trabalho. A trabalhadora solicitou ao empregador um horário de trabalho a tempo parcial para conciliação da atividade profissional com a vida familiar, fixou os períodos de tempo em que pretende exercer a atividade profissional, tal como estabelece o artigo 55.º do Código do Trabalho, pelo que, não se afigura que haja qualquer sobreposição de regimes.

2.25. Ainda relativamente a este argumento, importa referir que a lei prossegue o objetivo de promover a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar através do contrato de trabalho a tempo parcial. O contrato de trabalho a tempo parcial que a trabalhadora solicitou, viu alterado e que foi assinado pelas partes em novembro de 2018, conforme consta de documento junto pela entidade empregadora, a pedido da CITE, não consubstancia um pedido de trabalho a

tempo parcial nos termos do artigo 55.º do Código do Trabalho, tal solicitação de alteração de regime de 40h para 20h/semanais, não esteve relacionada com a sua necessidade de conciliação da atividade profissional com a vida familiar, neste sentido, afigura-se que a entidade empregadora não poderá utilizar tal argumento referindo que a requerente já viu deferido um pedido de trabalho a tempo parcial.

A trabalhadora solicitou uma alteração do seu contrato para um regime de trabalho a tempo parcial previsto nos artigos 150.º do Código do Trabalho e mais tarde, solicitou um trabalho a tempo parcial ao abrigo do disposto no artigo 55º do CT. Neste sentido, o regime especial de trabalho a tempo parcial previsto no artigo 55.º do Código do Trabalho, prevalece sobre o regime geral do trabalho a tempo parcial, uma vez que os trabalhadores com filhos de idade inferior a 12 anos ou portadores de deficiência ou doença crónica têm o direito de trabalhar em regime de trabalho a tempo parcial nos termos e ao abrigo do artigo 55.º do Código do Trabalho, motivação que poderá ser completamente distinta do regime geral previsto no artigo 150.º do Código do Trabalho.

2.26. O terceiro motivo relacionado com a modalidade de trabalho a tempo parcial, que, de acordo com a entidade empregadora é incompatível com os horários fixados. Alega a entidade empregadora que a loja pratica horários diversificados, com folgas rotativas, horários esse que variam consoante a época do ano e que correspondem aos seguintes horários: 6h, 7h, 8h (abertura), 11h, 12h, 13h (período intermédio) e 14h, 15h e 16h (fecho), na secção onde a requerente desempenha funções os horários de trabalho são praticados entre as 7.00h e as 16.00h ou entre as 15.00h e as 24.00h. Referencia ainda o empregador que a loja tem 113 trabalhadores, dos quais 45 trabalham a tempo completo, existindo 58 trabalhadores com filhos. Existem 5 trabalhadores a quem foi autorizada a prestação de trabalho em regime de horário flexível e que os restantes trabalhadores trabalham por turnos rotativos e em horários diversos. Alude também a entidade empregadora que a secção onde a trabalhadora desempenha funções é composta por 13 trabalhadores, 12 a tempo inteiro e a requerente que trabalha tempo parcial.

2.27. Aponta também a entidade empregadora que a trabalhadora tem um período normal de trabalho de 20h semanais e pratica um horário entre as 9h e as 13h. Indica o empregador quantos trabalhadores são necessários por cada turno, em dias de semana e ao fim de semana, porém, não pode a entidade empregadora alegar sem fazer a sua demonstração em concreto, nomeadamente quais os períodos que ficam a descoberto caso a trabalhadora fizesse o horário solicitado, a entidade empregadora deveria ter clarificado os termos da alegada incompatibilidade, o que não se verificou no caso em análise. O empregador também não alegou de forma clara e precisa os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora requerente, aliás, refira-se ainda, que o horário solicitado é o que a trabalhadora já vinha a fazer, com exceção dos fins de semana.

2.28. No que respeita à necessidade de contratação de trabalhador/a para substituir a trabalhadora afigura-se como uma das possíveis consequências lógicas decorrentes da concessão do exercício do direito. O legislador acautelou tal situação na previsão legal ínsita na alínea d) do n.º 2 do artigo 140.º do Código do Trabalho.

2.29. Pelo que, não sendo alegada e demonstrada a impossibilidade de substituir a trabalhadora, por esta ser indispensável, não se conclui por impossibilidade na concessão do requerido.

2.30. Já no que respeita ao alegado pela entidade empregadora e à distribuição equitativa dos horários e rotatividade de todos os trabalhadores e à sua justeza, bem como a existirem mais trabalhadores com filhos menores, diga-se que quanto à primeira alegação, que o solicitado pela trabalhadora visa a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, direito este, previsto constitucionalmente, bem como nas demais legislações nacionais e europeias. No que respeita aos restantes trabalhadores que estão nas mesmas circunstâncias, com filhos menores, o direito da trabalhadora não está dependente dos outros colegas/trabalhadores, solicitarem, ou não, tal conciliação. Importa referir que tal verificação ocorrerá

sempre a verificação da existência de outros trabalhadores com filhos menores de 12 anos de idade, a requente solicitou-o nos termos do artigo 55.º e 57.º do Código do Trabalho, bastando-lhe para tal solicitação preencher os requisitos aí referenciados, o que se verificou, não dependendo o seu pedido da existência de outros trabalhadores que reúnam as mesmas condições.

2.31. Em conclusão, não se afiguram devidamente fundamentadas as exigências imperiosas do funcionamento do serviço ou a impossibilidade de substituir a trabalhadora, por esta ser indispensável, que justifique a impossibilidade de conceder o requerido.

III – CONCLUSÕES

Nestes termos, a CITE delibera:

3.1. Emitir parecer prévio desfavorável à recusa do pedido de prestação de trabalho a tempo parcial, apresentado pela trabalhadora ..., porquanto, não se afiguram devidamente fundamentadas as exigências imperiosas do funcionamento do serviço ou a impossibilidade de substituir a trabalhadora, por esta ser indispensável.

3.2. Recomendar à ... a elaboração do horário requerido e a promoção de condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, nos termos do n.º 3 do artigo 127.º, e a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 09 DE JANEIRO DE 2019, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CCP - CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS,

CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.