

PARECER N.º 211/CITE/2014

Assunto: Parecer relativo a queixa sobre a recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível, pedido pela trabalhadora com responsabilidades familiares ... a ..., Lda.

Processo n.º 495 – QX/2014

I – OBJETO

1.1. Em 24.06.2014, a CITE recebeu da trabalhadora ..., uma queixa sobre o assunto referido em epígrafe, nos seguintes termos que se transcrevem:

“Dirijo-me por este meio à vossa entidade pois neste momento estou a viver uma situação no meu local de trabalho, que no meu parecer vai contra os meus direitos enquanto trabalhadora. Não tendo formação académica que me permite avaliar de forma correta se é possível ou não a pretensão da entidade empregadora, passo a descrever o sucedido, na esperança de V. Exas. me poderem ajudar.

Trabalho num Health Club na Margem Sul desde 2008, mais especificamente na ... - local também da minha residência, concelho de Sesimbra, onde pratico o horário das 09h30 às 18h30 de 2.ª a 6.ª com direito uma hora de almoço e direito a um intervalo diário de 15 minutos, perfazendo as 45h semanais com um salário base de 600€ mensais.

O referido estabelecimento tem como horário de funcionamento:

- de 2.ª a 6.ª: 07H às 22H30;*
- Sábados: 08H às 18H;*
- Domingos e Feriados: 08H às 14H*



O que acontece é que no dia 27 de dezembro, um dos sócios gerentes do estabelecimento me comunicou verbalmente a intenção de alterar o meu horário de trabalho para as 10h30 até às 19h30, devido a “necessidade de reestruturar” a Receção (onde desempenho funções, apesar do meu contrato ter sido celebrado para a função de Assistente Administrativa de 1).

Sendo eu mãe (divorciada) de dois meninos com 9 e 5 anos, que frequentam a escola pública 4.º no e pré-escolar respetivamente, num estabelecimento de ensino público na ... (nomeadamente EBI da ...) e que tem como funcionamento para o ano letivo em que se encontram o horários das 13h15 às 18h15 (4.º ano) e 08h às 15h (pré-escolar) e 15h às 18h30 (prolongamento para o Pré-Escolar do qual o menor de 5 anos usufrui escalão A), referi novamente a esse sócio gerente, a minha total indisponibilidade de assegurar esse horário apresentado.

Para elucidar V. Exas. acerca da minha indisponibilidade para aceitar o que me foi proposto passo a descrever as razões para tal, e que são do conhecimento da minha entidade empregadora desde da altura dos factos:

- Estou divorciada desde abril 2009, tendo a guarda dos menores comigo (facto facilmente comprovado com o acordo de regulação de Paternidade);

Venho por esta via apresentar esta queixa contra esta entidade junto da CITE, para que me seja concedido o direito de usufruir do horário flexível conforme solicitado a 12 de maio de 2014’’

- Pai dos menores é residente noutro país (Angola), também passível de ser comprovado;

- Os meus familiares diretos (Pai e Mãe) residem noutro concelho, neste caso do Seixal, localidade Amora e têm respetivamente 76 e 71 anos de idades e não têm forma de se deslocar pois não têm nem carta de condução nem viatura própria - factos que podem ser comprovados pelos respetivo(s) contrato de arrendamento de habitação, Bilhetes de Identificação e pela DGV;

- Os meus 2 irmãos são residentes, um no Algarve e outro no Reino Unido;

- os familiares paternos (refiro-me aos 3 irmãos do meu ex-marido) dos meus



filhos residem à exceção de uma tia (residente no ... - concelho do Seixal, e que também têm a sua família e profissão) em Angola;

- Tenho desde 2009 a meu encargo todas as despesas inerentes ao pagamento do um empréstimo bancário para aquisição de habitação própria (cerca de 300€/mensais), as despesas escolares, despesas mensais que resultam dos serviços necessários para manter uma casa, despesas alimentares, despesas de saúde e todas as despesas que advenham para podermos ter, ainda, uma vida digna; - facto comprovado pela minha declaração de IRS;

Resumindo, sou a única responsável por todas as necessidades que os menores têm, incluindo isso o transporte e recolha dos menores ao estabelecimento de ensino.

A nível financeiro é-me de todo impossível adquirir um serviço de transporte ou mesmo de Ama para os menores, pois não tenho capacidade financeira de comportar mais essa despesa. Até ao ano letivo anterior, os menores estiveram inscritos numa instituição (Centro Comunitário Infantil da ...) que assegurava o transporte e recolha - neste caso do menor de 9 anos à escola pois o menor de 5 anos frequentava a valência de Pré-Escolar da instituição, e que assegurava o cuidado dos dois menores até eu sair do meu local de emprego, pois funcionavam entre as 07h30 e as 19h30. É IMPORTANTE referir que enquanto os menores permaneceram inscritos nessa instituição, tive sempre como horário a entrada às 10H e a saída às 19H. Contudo, a saída dos menores da instituição prendeu-se com a minha incapacidade de continuar a suportar os custos da mensalidade de cada um - fator esse que foi transmitido a entidade patronal e que foi aceite verbalmente, como motivo para alterar o horário de trabalho para as 09h30 às 18h30 de 2ª 6ª feira.

Voltando, então à situação que me faz fazer enviar este e-mail a V. Exas., todos os factos que mencionei acima foram novamente referidos a esse sócio-gerente no dia 27 de dezembro 2013. Na altura, propus alteração ao que me foi



apresentado, solicitando para permanecer com o horário que pratico ao momento.

No dia 30 de dezembro de 2013 (2 feira seguinte), voltei a ser chamada para uma reunião com esse mesmo sócio-gerente, tendo estado presente também o diretor técnico do Health Club e mais duas colegas de trabalho, a quem foi também comunicado quais as alterações pretendidas para o horários delas.

Nesse dia, foi-me então apresentado verbalmente um horário das 11H às 20H, que de imediato informei, também, verbalmente que não seria de todo possível para mim conjugar com a minha vida familiar tal como já havia sido referido por mim no dia 27 de dezembro de 2013.

O sócio-gerente voltou a reforçar a necessidade de haver a reestruturação, uma vez que um dos elementos que assegurava o fecho de 2 à 6 do estabelecimento seria colocado na piscina como técnica de natação devido à sua formação académica, e que esta seria a forma encontrada pela gerência para controlar os custos que têm ao momento com o estabelecimento e encargos salariais e tudo o que advém daí, como por exemplo Segurança Social dos colaboradores. Expliquei que não podia concordar com a situação pois existem mais departamentos no estabelecimento que poderiam ser reajustados e desse modo verificar-se de facto uma contenção de custos sem necessidade de prejudicar a vida familiar de cada uma de nós que estava presente.

Percebi rapidamente que o sócio-gerente não iria aceitar nenhuma das alternativas propostas pelas 3 funcionárias da receção que estavam presentes pois insistiu sempre na ideia que 5 elementos eram os necessários para o bom funcionamento da receção e conseqüente atendimento aos utentes e possíveis futuros utentes do estabelecimento.

Neste ponto, julgo que é importante esclarecer que até então a receção funcionou sempre com

6 elementos, distribuídos por diversos horários que passo a referir:

- 07H às 16H de 2.^a à 6.^a (1 elemento), 08H às 17H de 2.^a à 6.^a (1 elemento),



09h30 às 18h30 de 2.^a à 6.^a (1 elemento), 16H às 20H de 2.^a à 6.^a (1 elemento), 18H30 às 22H30 de 2.^a a 6.^a (2 elementos), 08H às 18H aos Sábados (2 elementos) e 08H às 14H aos Domingos e Feriados.

O sócio-gerente mostrou-se pouco flexível aos argumentos apresentados pelas presentes e informou que a reunião servia apenas para nos “comunicar” e dar-nos tempo para pensar pois não pretendia prejudicar ninguém mas que tinha de pensar na empresa porque têm cerca de 50 colaboradores e que de facto seriam aqueles os horários que iriam ser praticados dentro em breve (julgo que será para iniciar dia 13 de janeiro 2014) e que eram os que tinha para “oferecer”.

Face o descrito, fui reler o meu contrato de trabalho assinado em 2008 (altura em que a minha vida familiar ainda era o que se poderia chamar de uma família dita normal, que é, um casal casado com 2 salários que dividiam despesas e responsabilidades familiares) e que segue em apenso e deparei-me com uma cláusula - a 8.^a Ponto 1 e 2, e que relendo agora não me parece ser de todo legal e que passo a citar:

1. A segunda contraente prestará o seu trabalho em regime de tempo integral com um período normal de trabalho semanal de 40H, cumprindo o horário de trabalho que lhe for determinado pela primeira contraente, comprometendo-se desde lá a aceitar as alterações de horário que face às conveniências de serviço, lhe forem determinadas pela mesma.”

2. O horário de trabalho será organizado segundo mapas de horário, adequados às necessidades decorrentes do período de funcionamento do ginásios.”

1.1.1. A trabalhadora, em 29.05.2014, apresentou a entidade patronal um pedido de horário flexível nos termos que se transcreve:

Eu, ..., colaboradora do ..., Lda., desde 2008 e com o número mecanográfico 6 conforme recibo de vencimento, a desempenhar funções inerentes à categoria



profissional de Assistente Administrativo 1.a a tempo inteiro, nas instalações sitas na Rua ..., lote ..., na ..., venho pela presente requerer a flexibilidade de horário de trabalho nos termos do art. 56.º, n.º 1, 2 e 3, conjugado com o art. 57.º, n.º 1 da Lei n.º 7/09, de 12.02 (Código do Trabalho), com os seguintes fundamentos e condições:

Na sequência e após receção da Vossa missiva P.M.P. (por mão própria) de 26 de maio de 2014 e cuja cópia segue em anexo, informo que não tenho disponibilidade financeira nem ajudas familiares para os dois menores (6 e 10 anos de idade) que estão inteiramente a meu encargo ficarem à responsabilidade de terceiros após o horário escolar, de forma a conseguir assegurar o horário das 11H00 às 20H00 indicado por V. Exas., a partir de dia 01 de julho do corrente ano.

Relembro que em reunião no passado dia 27 de dezembro de 2013, com o sócio-gerente Sr. ... onde fui abordada pela 1º vez sobre a alteração de horário já tinha manifestado as razões descritas acima.

Como é de vosso conhecimento, tenho dois filhos menores, ..., de 10 anos (18 de março de 2004) e ..., de 6 anos (18 de janeiro de 2008) que fazem parte do meu agregado familiar e vivem comigo em comunhão de mesa e habitação (facto comprovável com o Acordo de Regulamentação Parental), desde o meu divórcio em abril de 2009.

Uma vez que o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar é um direito consagrado no artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), sob a epígrafe “Direitos dos trabalhadores”, nos termos do qual estabelece que todos os trabalhadores têm direito á organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facilitar a realização pessoal e a permitir a conciliação, passo a descrever os motivos que se prendem com o meu pedido:

1. Como sabem tenho dois filhos menores de 6 e 10 anos de idade (conforme boletim de nascimento e cartão de cidadão que anexo) respetivamente, que



estão única e exclusivamente ao meu cargo e necessitam do meu apoio, acompanhamento e assistência.

2. O meu filho ..., de 10 anos, frequenta ao momento o 4.º ano, do ensino básico na Escola Básica Integrada da ..., com o horário letivo das 13H15 às 18H15.

3. O menor acima mencionado, também frequenta toda 2.ª feira (entre as 11H e as 12H) apoio ao estudo no estabelecimento de ensino — horário estipulado pela escola e proposto pela professora face às necessidades verificadas pelo desempenho escolar do mesmo.

4. O menor frequenta ainda, diariamente o Centro de Estudos "...", todas as 2.ª feiras entre as 08H30 e as 11H00 e de 3.ª a 6.ª feira entre as 08H30 e as 12H00, por motivo de necessidade de apoio escolar extra verificado pela professora em horário letivo e transmitido pela própria em reunião de pais à Mãe.

5. Relativamente ao menor ..., de 6 anos, frequenta ao momento a valência de Pré-Escolar, na Escola Básica Integrada da ..., com o horário das 08H00 às 15H00.

6. O menor acima mencionado, ... frequenta ainda de 2.ª a 6.ª feira, a componente de apoio à família — CAF, entre o período das 15H00 às 18h30, do qual usufrui escalão A do S.A.S.E. (tal como o irmão).

7. Sou eu, a mãe, quem se desloca à escola dos menores para os entregar e recolher e os acompanha no regresso a casa, uma vez que o Pai dos menores é residente em Angola, cidade de Luanda.

8. Não tenho disponibilidade financeira para suportar o encargo do serviço de transporte e espaço de atividades de tempos livres para os 2 menores após as 18H30, onde estariam assegurados por terceiros com as competências devidas (junto anexo cópia do orçamento).

9. Saliento que até ao ano letivo anterior 2012/2013, os menores estiveram inscritos numa instituição (Centro Comunitário Infantil da ...) que assegurava o transporte e recolha – neste caso do menor de 10 anos à escola uma vez que o

menor de 6 anos frequentava a valência de Pré-Escolar da instituição, que por sua vez assegurava o cuidado dos dois menores até saída da mãe do local de emprego, pois funcionavam entre as 07h30 e as 19h30.

É MPORTANTE referir que enquanto os menores permaneceram inscritos nessa instituição, o horário de entrada da requerente foi sempre das 10H00 e às 19H00, de forma a não causar nenhum transtorno à entidade patronal.

1.1.2. Por ofício datado de 02.07.2014, a entidade patronal foi notificada pela CITE para, num prazo de 10 dias úteis a contar da receção do ofício, comunicar a CITE sobre quanto a matéria se oferecesse.

1.1.3. Em resposta, no dia 18 de julho de 2014 a CITE recebeu da entidade patronal a seguinte exposição escrita:

“..., Lda., com sede na Rua ..., lote ..., ..., vem em resposta à vossa carta data de 02.07.2014, rececionada em 09.07.2014, dizer o seguinte:

A trabalhadora ..., presta serviço na receção do ginásio ..., propriedade da sociedade comercial, sito na ..., tendo até 31.06.2014 o horário das 09.30 às 18.30h, de 2.^a a 6.^a feira, com uma hora de intervalo para o almoço e 15 minutos de pausa diária, perfazendo 39h.30 semanais.

Em 16 de maio de 2014, foi comunicada à trabalhadora ..., através de carta entregue em mão própria, a alteração do horário de trabalho, face às necessidades imperiosas da empresa de uma reestruturação dos horários de trabalho, tendo atingido todos os trabalhadores, sempre muito cooperantes, com o fim último e objetivo primordial a manutenção dos postos de trabalho e a continuidade da empresa, atentas as dificuldades financeiras e a difícil conjuntura económica, face à diminuição nas receitas derivada da redução de praticantes no ginásio, atentas as dificuldades sentidas pelas famílias portuguesas.

Face à referida carta, a trabalhadora em recusa da uma orientação dada pela entidade patronal, vem em resposta, em 29.05.2014, requerer a manutenção do horário que praticava àquela data, não configurando o pedido regime de flexibilização de horário, mas a manutenção do horário que já tinha (Doc. 1). E em ato contínuo, em 01.07.2014 a trabalhadora começou a prestar o trabalho no horário entretanto proposto, das 11h às 20H, de 2.^a a 6.^a feira, com uma hora de intervalo e 15 minutos de pausa diária.

Muito estranha a Entidade Patronal os motivos explanados pela trabalhadora, enunciando vincadamente a necessidade do acompanhamento dos menores, quando é do seu conhecimento que esta depois da hora de saída permanece nas instalações do ginásio a praticar exercício físico, para além da hora de saída da escola dos filhos. Bem como é presença assídua das festas e eventos realizados no ginásio à noite, em dias de semana e em fins de semana, já depois do divórcio, podendo tais factos serem testemunhados por colegas de trabalho e por fotografias dos eventos realizados.

Face a todo o exposto, a entidade patronal não entende ter desrespeitado o regime previsto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, nomeadamente quanto recusa de autorização de trabalho em regime de trabalho flexível, porquanto tal não corresponde à verdade, atento o facto do pedido recair pela manutenção do horário já praticado pela trabalhadora e por outro lado a trabalhadora não requer expressamente nenhum horário de trabalho flexível.

Por ultimo como já referido e atento às dificuldades da empresa e à especificidade do posto de trabalho, nunca seria possível a concessão de horário de trabalho flexível porquanto não seria possível garantir, em contínuo, a receção do estabelecimento.

Face ao exposto, deve a presente Queixa ser arquivada. Sem outro assunto, com os respeitosos cumprimentos.``



II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O presente parecer é emitido no âmbito das atribuições da CITE, previstas nas alíneas a), e) e f) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março.

2.2. O artigo 56.º, n.º 1 do Código do Trabalho (CT) estabelece que *“o trabalhador com 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 em regime de horário flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos”*.

2.2.1. Com a referida norma, pretendeu o legislador assegurar o exercício de um direito que tem tutela constitucional – o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da C.R.P.).

2.2.2. Para que a trabalhadora possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que *“o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário de trabalho 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”.

2.2.3. Admite, no entanto, que tal direito possa ser recusado pela entidade empregadora com fundamento em exigências imperiosas do

funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir a trabalhadora se este for indispensável, (artigo 57.º n.º 2 do CT).

2.3. Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do 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 diário”.

2.3.1. 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”.*

2.3.2. O n.º 4 do citado artigo 56.º estabelece que “*o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode 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”.*

2.3.3. É de salientar o preceituado nos n.ºs 3 a 10 do artigo 57.º do Código do Trabalho, sobre o pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível:

“3 – No prazo de 20 dias contados a partir da receção do pedido, o empregador comunica ao trabalhador, por escrito, a sua decisão.

4 – No caso de pretender recusar o pedido, na comunicação o empregador indica o fundamento da intenção de recusa, podendo o trabalhador apresentar, por escrito, uma apreciação no prazo de cinco dias a partir da receção.

5 – Nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação pelo trabalhador, o empregador envia o processo para apreciação pela entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, com cópia do pedido, do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação do trabalhador.

6 – A entidade referida no número anterior, no prazo de 30 dias, notifica o empregador e o trabalhador do seu parecer, o qual se considera favorável à intenção do empregador se não for emitido naquele prazo.

7 – Se o parecer referido no número anterior for desfavorável, o empregador só pode recusar o pedido após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

8 – Considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos:

a) Se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a receção do pedido;

b) Se, tendo comunicado a intenção de recusar o pedido, não informar o trabalhador da decisão sobre o mesmo nos cinco dias subsequentes à notificação referida no n.º 6 ou, consoante o caso, ao fim do prazo estabelecido nesse número;

c) Se não submeter o processo à apreciação da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres dentro do prazo previsto no n.º 5.

9 – Ao pedido de prorrogação é aplicável o disposto para o pedido inicial.

10 – Constitui contraordenação grave a violação do disposto nos n.os 2, 3, 5 ou 7”.

2.4. No caso em apreço, a trabalhadora apresentou um pedido de trabalho em regime de horário flexível, de acordo com as exigências legais, pelo que a entidade empregadora tinha a obrigação de lhe responder e, caso fosse a sua intenção de indeferir o pedido, solicitar parecer jurídico á CITE, nos termos descritos no artigo 57.º Código do Trabalho.

2.4.1. Ora não tendo feito, não cumpriu os prazos dos procedimentos a que alude o citado artigo 57.º do Código do Trabalho, pelo que, nos termos do n.º 8 deste preceito considera-se que a entidade patronal aceita o pedido do/a trabalhador/a nos seus precisos termos, pois a culminação legal é o da existência de deferimento tácito.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, conclui-se que o pedido da trabalhadora encontra-se deferido tacitamente, nos termos do disposto no n.º 8 art.º 57.º do Código do Trabalho, pelo que a CITE:

3.1. De acordo com o disposto no artigo 3.º, al. e) da Lei orgânica da CITE, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26/03, a CITE delibera emitir parecer no sentido de que o pedido de flexibilidade de horário, apresentado pela trabalhadora ..., se considera aceite nos seus precisos termos, em virtude de a entidade empregadora, ..., LDA., não ter cumprido com a formalidade essencial e obrigatória do dever de

submeter o processo à CITE, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, para emissão do parecer prévio.

- 3.2.** Remeter cópia do parecer à queixosa ... e à entidade patronal, para que reconheça a aceitação tácita do horário flexível, devendo, proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e devendo, na elaboração dos horários de trabalho 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, e, 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 UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 28 DE JULHO DE 2014