

RESPOSTA À RECLAMAÇÃO DO PARECER N.º 77/CITE/2019

Assunto: Resposta à reclamação do parecer n.º 77/CITE/2019, solicitado, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02, na sequência da comunicação da ..., da intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhadora com responsabilidades familiares.

Processo n.º 450-FH/2018

I

Em 13.03.2019, a CITE recebeu da ... reclamação do parecer referido em epígrafe, aprovado por unanimidade dos membros presentes na reunião da CITE de 20.02.2019, solicitado, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02, relativo à intenção de recusar o pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., parecer esse que foi desfavorável à referida intenção de recusa.

II

2.1. A CITE no âmbito das suas competências, previstas no artigo 3º, alínea c) do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26.03, tem de apreciar os requisitos legais, nomeadamente, verificar os prazos relativos aos procedimentos no caso de intenção de recusa do horário flexível e respetivas consequências legais, a que alude o artigo 57º do Código do Trabalho. Ora, na presente reclamação, a entidade empregadora refere, nomeadamente, o seguinte:

"(...)

1.º

A ora Reclamante remeteu em 30 de janeiro de 2019, a esta Comissão, um pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela sua trabalhadora ...

2.º

Juntando para tal toda a documentação relacionada, isto é, para além do pedido efetuado pela trabalhadora com data de 12 de dezembro de 2018, foi ainda anexada a comunicação da ora reclamante à trabalhadora com a intenção de recusa, datada de 21 de dezembro de 2018, recebida pela trabalhadora em 28 de dezembro de 2018.

3.º

Acresce que a empresa iniciou em 02 de janeiro de 2019 um regime de laboração contínua aplicável a toda a sua unidade produtiva, onde se insere a trabalhadora requerente.

4.º

Certamente por força desta circunstância a trabalhadora requerente apresentou novo pedido de flexibilização de horário de trabalho datado de 02 de janeiro de 2019 e rececionado na empresa no dia 04 do mesmo mês.

5.º

Neste último pedido, a trabalhadora refere o seguinte:

‘Venho reiterar o pedido, nos turnos do artigo 56.º da Lei 7/2009, de 12 de fevereiro, ficando a aguardar o parecer de V. exas nos termos do artigo 57.º da mesma lei, tendo em consideração a preferência já indicada e ainda o seguinte: (...)’.

6.º

Ora, precisamente porque se tratou da alteração de circunstâncias atendendo ao facto da ... ter implementado um novo regime de laboração contínua em toda a sua área produtiva e uma vez que a trabalhadora em causa apresentou um novo pedido, foi este último que a empresa considerou como pedido válido nos termos e para os efeitos do art.º 56.º e 57.º do Código do Trabalho,

7.º

Dando seguimento a todo o processo a partir do pedido formulado pela trabalhadora e rececionado na empresa em 04 de janeiro de 2019.

8.º

Deste modo, e em face do que antecede, remeteu à trabalhadora em 21 de janeiro de 2019, a intenção de recusa do pedido de flexibilidade de horário tendo a trabalhadora respondido a reiterar o seu pedido.

9.º

Tendo posteriormente e no prazo definido no art.º 9 57.2, n.º 5 do Código do Trabalho remetido toda a documentação necessária para que esta entidade possa analisar este pedido.

10.º

Em face do que antecede, a submissão do processo à apreciação desta entidade não foi feita após o decurso do prazo, ao invés do alegado na decisão ora notificada, pelo que não poderá operar o efeito da alínea c) do n.º 8 do art.º 257.º do Código do Trabalho.

11.º

Aliás, como atrás ficou dito, a ... implementou, em 02 de janeiro de 2019, um novo horário de trabalho, passando toda a sua área de produção a funcionar em regime de turnos de laboração contínua, situação que não se verificava quando a trabalhadora ... apresentou o primeiro pedido em 12 de dezembro de 2019. Com efeito,

12.º

No momento do pedido inicial da trabalhadora a empresa não tinha a capacidade de prever ou antecipar que horários de trabalho iriam entrar em vigor em 02 de janeiro de 2019, pelo que

13.º

A completa alteração de circunstância levou a que a trabalhadora acima identificada tivesse apresentado um novo pedido, desta vez tendo em consideração a nova realidade de horários em vigor.

14.º

Acresce que o horário de laboração contínua aplicado na ... em 2019, resulta de uma análise exaustiva das necessidades de volumes de exportação para 2019 e foi objeto de um longo processo de negociação com sindicatos e trabalhadores.

15.º

Face a esta premência na implementação dos mencionados horários, a empresa teve necessidade de recusar o pedido face às suas imperiosas necessidades de funcionamento.

16.º

Deste modo, a alteração de horário de trabalho pedida pela trabalhadora em causa implicará prejuízos para a ... conforme foi referido na comunicação de intenção de recusa apresentada e constante do processo remetido para esta Comissão, a qual se dá por integralmente reproduzida para todos os efeitos legais. Na verdade,

17.º

Não existe qualquer horário de turno fixo das 8h às 16 horas, de segunda a sexta feira, como pretendido pela trabalhadora em questão. Os horários em vigor na ... são sempre horários de turnos rotativos das 0-8h, das 8-16h e 16-24h, com mudança semanal de horário. Estes horários são aplicáveis a toda a estrutura de produção, engenharia, qualidade e logística, no total de 330 funcionários.

18.º

A trabalhadora ao pretender um horário especial das 8h às 16h, de segunda a sexta feira, exigiria a criação de um horário artificial que atualmente não existe e não é possível de criar na ..., acarretando-lhe óbvios prejuízos, que se evidenciam:

Atualmente a ... trabalha em laboração contínua, para fazer face a uma necessidade imperiosa de produção; Atualmente 70% da produção da ... é destinada a exportação, já que o mercado nacional apenas representa 30% da produção limitando por isso o crescimento da ... a médio prazo.

19.º

A equipa que a trabalhadora integra tem atualmente 17 embaladoras.

20.º

Esta equipa trabalha para a linha de "... " que tem para além da equipa a que pertence a trabalhadora ... outras três equipas, todas elas constituídas por embaladoras que trabalham em turnos rotativos e que têm em média o mesmo número de embaladoras.

21.º

Estas linhas de produção para funcionarem estão dependentes do planeamento de produção semanal, e conseqüentemente do "mix" de produção que está previsto produzir; ou seja, dependente da gama de produtos a produzir em cada semana, a equipa deverá ter no mínima 17 embaladoras.

22.º

Acresce que a flexibilidade entre as linhas é total, o que implica mais uma vez conhecimento técnico para embalar com máquinas diversas que conseqüentemente e dependendo das linhas pode necessitar de maior conhecimento e experiência por parte das embaladoras (cfr., a título de exemplo, plano de produção da semana 09, 4. Semana de fevereiro, ora junto como Doc. n.º 1).

23.º

A criação de um horário de trabalho fixo das 8h às 16h, de segunda a sexta feira, como pretende esta Comissão na sequência do pedido da trabalhadora em causa, implicaria adicionar a essa equipa mais uma colaboradora, com o conseqüente encargo financeiro associado a essa nova contratação.

24.º

A incorporação de um elemento adicional na equipa em rotação de horário em nada é beneficiada pela inclusão de uma trabalhadora num horário fixo das 8h às 16h, uma vez que a rotação das equipas continuaria a fazer-se nos moldes atrás indicados e não pode ser reduzida em numero de embaladoras, num horário sem conseqüências nos outros horários em rotação.

25.º

Assim, para que pudesse ser aceite a pretensão da trabalhadora, a empresa teria de assumir um “headcount” adicional no horário das 8h às 16h, sem que esse mesmo “headcount” pudesse ser reduzido na equipa que se encontra a fazer rotação por todos os horários de trabalho dos turnos; esta situação acarretaria como consequência a duplicação de recursos, que no caso do horário artificialmente criado implicaria manter um recurso adicional desprovido de conteúdo funcional, por desnecessário.

26.º

Ou seja, na prática, o “headcount” existente nas equipas roda igualmente pelos três horários existentes, não sendo possível reduzi-lo em apenas uma das suas rotações.

27.º

Em alternativa à contratação de um elemento adicional para a equipa, a consequência lógica à pretensão da trabalhadora seria assumir que uma das suas colegas rodaria apenas por dois horários, neste caso, no horário das 00h às 8h e das 16h às 24h.

28.º

Esta situação traria igualmente consequências gravosas para a colega que faria apenas rotações por dois horários, sendo que nenhum deles seria o diurno, afetando os ciclos de descanso e consequentemente a sua prestação de atividade.

29.º

Não estaríamos nunca perante uma discriminação positiva...

Até porque existem mais trabalhadoras com solicitações semelhantes, o que no limite põe em causa a manutenção dos turnos, já para não dizer da laboração contínua.

30.º

Para não falar sequer nos efeitos que um eventual retrocesso na aplicação da laboração contínua ou na imposição da contratação de novos elementos com o sobrecusto associado para a atribuição dos horários pretendidos pela requerente, que teriam um tal impacto na empresa que poderia inclusivamente pôr em causa a sua viabilidade futura, algo que seguramente terá de ser pesado quando se analisa estes pedidos de flexibilização de horário.

31.º

Acresce que a implementação de um horário de trabalho em regime de turnos rotativos, no início de 2019, resultou de uma análise exaustiva das necessidades de volumes de exportação, num contexto de necessidade imperiosa de funcionamento da ..., mas que, trazendo como consequências alterações nas vidas dos seus

trabalhadores, não descurou a atribuição de benefícios e regalias aos mesmos. Com efeito,

32.º

A ... atribui aos trabalhadores afetos ao regime de laboração contínua um subsídio de laboração contínua correspondente a 25% da remuneração mensal e adicional aos subsídios de turno e trabalho noturno já existentes, sem que a tal estivesse obrigada por força da lei ou da convenção coletiva aplicável; mais garante o gozo de mais feriados bem como a redução do tempo de trabalho. Ou seja, tem subjacente a criação e implantação deste horário, preocupação de bem-estar e conciliação com a vida familiar.

33.º

Fundamentos esses que deverão ser apreciados por esta Comissão emitindo o respetivo parecer, que face ao teor dos mesmos apenas poderá ser favorável à intenção de recusa da ora reclamante. (...)"

III

3.1. Notificada a trabalhadora, em 19.03.2019, para se pronunciar, veio a mesma responder por correio eletrónico em 05.04.2019, nos termos a seguir transcritos:

"(...) I – DA TEMPESTIVIDADE DO PEDIDO DE HORÁRIO FLEXIVEL

1 – Vem a Reclamante ... invocar a tempestividade da sua ação junto da CITE alegando para tanto a existência de duas comunicações efetuadas pela agora exponente, uma efetuada em 12 de dezembro de 2018 e outra do dia 02 de janeiro de 2019.

2 – Sendo esta ultima, no entender da empresa, a que valerá para efeitos do pedido de parecer.

3 – Tal argumentação é tão somente uma manobra dilatória por parte da ... que, como adiante se demonstrará, que em todo este processo nada mais faz do que iludir as suas verdadeiras intenções, a saber, impor a todo o custo aos seus trabalhadores um regime de laboração contínua ao arrepio das mais básicas regras do direito, e mais importante ainda, do respeito pelos trabalhadores e suas relações familiares. Na verdade

4 – É certo que a trabalhadora apresentou dois pedidos distintos de horário flexível nas datas supracitadas.

5 – Contudo fê-lo sob instruções do serviço de recursos humanos da reclamante, que a informou que teria que fazer novo pedido em virtude de ter entrado em vigor novo horário, sendo que

6 – A trabalhadora quando dirigiu à ... a solicitação do regime de horário flexível já sabia que iria ser integrada na laboração contínua, e foi este o motivo do requerimento que apresentou.

7 – É que, apesar da laboração contínua ter sido implementada em 02 de janeiro de 2019, há muito que se sabia quais os novos horários que iriam entrar em vigor no início do ano, sendo que

8 - Na altura em que a trabalhadora efetuou o pedido (12 de dezembro de 2019) já se encontravam plenamente divulgados os novos horários a ser implementados.

9 – E tanto assim é que foi exatamente nessa altura que a trabalhadora apresentou o seu pedido, pois bem sabia que não lhe iria ser possível cumprir este novo horários que a empresa lhe estava a apresentar.

10 – Assim, a empresa quando afirma que o pedido a ser levado em conta será sempre o último, tenta esconder a sua inercia relativamente ao primeiro pedido efetuado (03 de dezembro), bem como a razão de ser do segundo pedido (a solicitação da própria empresa, sob pena de indeferimento). Sendo que

11 – Tanto o primeiro como o segundo pedido são idênticos e tiveram por base a nova realidade que a empresa iria implementar a partir do dia 02 de janeiro, e que já era do conhecimento de todos os seus trabalhadores.

12 – Sendo assim completamente falso que o alegado pela empresa quando refere no seu art.º 11º que: “No momento do pedido inicial da autora a empresa não tinha capacidade de prever ou antecipar que horários de trabalho iriam entrar em vigor em 02 de janeiro” – sic

13 – E a prova desse facto é que a impossibilidade da trabalhadora prestar o serviço nas horas agora propostas não é nova, pois a sua realidade familiar não é de agora, mas sim de há muito tempo.

14 - Todavia só apresenta o pedido em 12 de dezembro de 2018, altura em que sabia os novos horários que teria que cumprir, e que estes sim são totalmente incompatíveis com a sua vida familiar.

15 – Assim, bem esteve a CITE ao considerar que a solicitação do parecer por parte da ... foi intempestivo, devendo manter-se a d. decisão proferida, porquanto não foram cumpridos os prazos estabelecidos no Art.º 57 do CT.

Não obstante, e por mera cautela de Patrocínio sempre se dirá que

II – DOS FALSOS PRETEXTOS DA LABORAÇÃO CONTÍNUA E SUA CONSEQUENTE IMPOSIÇÃO INJUSTIFICADA AOS TRABALHADORES

16 – Dado o extenso argumentário da ... na tentativa de justificar a razão pela qual a

trabalhadora é imprescindível no horário que lhe foi imposto desde 02 de janeiro de 2019, importa repor aqui a verdade dos factos, e assim

17 – Desde já se dirá que são falsos todos os pretextos que a ... apresenta, e designadamente 18 – Os que impuseram a necessidade de implementar o regime de laboração continua a todos os trabalhadores. É que

19 – Contrariamente ao que diz a ..., este regime não foi imposto em consequência de uma “análise exaustiva das necessidades de volume de exportação para 2019”, e

20 – Muito menos “foi objeto de um longo processo de negociação com sindicatos e trabalhadores”.

21 – A verdade é só uma e facilmente perceptível, é que a empresa há muito que não conseguia cumprir os limites respeitantes aos horários máximos de trabalho, facto este comprovado por diversas vezes pelo ACT.

22 – Assim, perante esta realidade incontornável a empresa tinha duas opções:

22.1 - Contratar mais trabalhadores, ou

*22.2 – Lançar mão de uma autorização de laboração continua que tinha **desde 1995** (BTE n.º ...), mas que não utilizava.*

23 – A empresa, como é obvio optou pela solução que seria financeira mais rentável, ou seja, foi “buscar à gaveta” a sua autorização de 1995.

24 – É pois completamente falso que a empresa tenha adotado este regime porque o seu volume de negócios assim o exigia, e tanto assim é que o volume de produção da empresa se mantém inalterado. Por outro lado,

25 - A autorização de laboração continua encontra-se completamente desatualizada, pois os seus pressupostos retroagem a 1995, data em que foi emitida. Se não vejamos

26 - A referida autorização foi emitida com os seguintes pressupostos:

1) Que não existe conflitualidade na empresa;

2) Que os trabalhadores envolvidos no regime de laboração pretendido serão admitidos para esse efeito;

3) Que o instrumento de regulamentação coletiva de trabalho aplicável não veda o regime pretendido, e

4) Que se comprovam os fundamentos aduzidos pela empresa.

27 – Ora, se analisarmos todos estes pontos que estiveram na motivação da passagem da autorização constatamos que apenas o ponto 3 se encontra em vigor na presente data, e isto porque:

27.1 – Existe conflitualidade na empresa relativamente à implementação deste novo regime, foram realizadas duas greves e dois abaixo assinados com mais de 500 assinaturas por parte dos trabalhadores, contra a laboração continua;

27.2 – A empresa não contratou um único trabalhador para este novo regime, e

27.3 – Desconhecem-se os fundamentos aduzidos pela empresa uma vez que todo o processo está desaparecido (tem 23 anos) encontrando-se o ACT a diligenciar sobre a validade, ou não, desta autorização.

28 – Assim, verifica-se que a laboração continua não é fundamento serio para a negação à trabalhadora do regime de horário flexível.

III – DA REALIDADE FACTUAL DA EMPRESA

29 - Por último importa ainda esclarecer o seguinte relativamente ao articulado pela empresa:

29.1 – Contrariamente ao que alega, existe no Laboratório (Controlo de Qualidade) o horário das 8h às 16h, e caso houvesse algum constrangimento este seria facilmente ultrapassado com uma mera Coordenação entre as equipas.

29.2 – Relativamente ao alegado em 19, 20 e 21 da reclamação sempre se dirá que as equipas a que se refere de 17 embaladores são compostas, na verdade, por mais trabalhadores temporários que são contratados consoante as necessidades do planeamento da empresa.

O que só comprova que a empresa poderá, como faz habitualmente, requisitar mais trabalhadores se considerar necessário.

29.3 – Já no que concerne a prejuízos financeiros e duplicação de recursos, salienta-se desde já que, na verdade, sempre a empresa praticou este horário no caso de trabalhadoras lactantes permitindo que durante 2 anos as mães cumpram o horário pedido pela aqui exponente (das 8:00 às 16:00).

29.4 – Como já anteriormente constatámos a questão da laboração continua é uma falsa questão, e acresce que recentemente foram dispensadas algumas trabalhadoras às quais não se renovou o contrato de trabalho, o que manifesta desde logo que os recursos humanos da empresa não são tão limitados como faz crer.

IV – CONCLUINDO

30 – O que a empresa pretende na realidade, ao negar o regime de trabalho flexível à requerente, é efetivamente escusar-se a abrir um precedente que possa levar outros trabalhadores a requererem o mesmo, e isto porque

31 – Bem sabe a empresa que este regime de laboração continua que agora impôs, sem qualquer justificação válida, dificulta a conjugação da vida profissional com a vida familiar de todos os seus trabalhadores.

32 – E no caso concreto da requerente, o caso é especialmente grave pois também o seu marido trabalha em regime de laboração continua.

33 – O seu filho está no infantário e sai às 15:30h tendo a requerente assegurada a sua

permanência até por volta das 16:30h/17:00h.

34 – É pois de todo impossível à mesma cumprir o novo horário que lhe pretendem estabelecer pois não tem quem vá buscar o filho ao infantário, nem tão pouco com quem o deixar aos fins de semana.

35 – Assim, verifica-se que não existe qualquer fundamento para a empresa contrariar o que se pretende ver consignado a toda a europa, designadamente uma maior presença dos pais na vida dos filhos quer através da diminuição do tempo de trabalho, quer através do aumento de tempo das licenças de parentalidade. (...)"

IV

4.1. Saliencia-se que tem sido entendimento desta Comissão que, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da entidade empregadora, pressupõe que esta demonstre objetiva e inequivocamente que o horário requerido pelo/a trabalhador/a ponha em causa esse funcionamento, demonstrando quais os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido por aquele/a trabalhador/a no seu local de trabalho.

4.2. No parecer objeto da presente reclamação, a CITE não tratou da questão substancial, em virtude de ter verificado tratar-se de um pedido de horário flexível, efetuado de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, e de ter verificado, também, que a entidade empregadora, excedeu o prazo de 5 dias a que alude o n.º 5 do artigo 57.º do aludido Código, pois, tendo a trabalhadora recebido a comunicação da intenção de recusa do seu pedido, por carta registada datada de 21.12.2018, tendo esta recebido tal comunicação em 24.12.2018, o prazo para envio à CITE terminava a 14.01.2019, tendo ocorrido tal envio à CITE 16 (dezesseis dias), após o decurso desse prazo.

4.3. Refira-se ainda que se discorda do entendimento da reclamante quanto à data em que a trabalhadora remeteu o seu pedido de flexibilidade de horário, bem como qual o pedido que é válido para efeitos de contagem de prazo, porquanto, após análise do processo remetido a esta Comissão, pode aferir-se

que na comunicação da trabalhadora remetida à entidade empregadora em 04.01.2019: *"(...)Venho reiterar o pedido, nos termos do artigo 56º da Lei 7/2009, de 2 de fevereiro, ficando a aguardar o parecer de V. Exas, nos termos do artigo 57º da mesma lei, tendo em consideração a preferência já indicada (...).*Ora o pedido que a trabalhadora apresentou em janeiro de 2019, é efetuado nos mesmo termos, sendo o pedido igual ao efetuado em dezembro de 2018, neste sentido, não se nos afigura que se possa considerar que haja um novo pedido, nem que seja o pedido efetuado em janeiro de 2019 que deve vigorar, para efeitos de contagem de prazos, acresce ainda a tal circunstancialismo, o facto da entidade empregadora ter notificado a intenção de recusar o pedido de horário flexível à trabalhadora, em dezembro de 2018.

4.4. Reclama ainda a entidade empregadora afirmando que em janeiro de 2019 houve alteração das circunstâncias, porquanto a ... iniciou novos horários com laboração contínua, ao referir: *"(...) a ... (...) implementou, em 02 de janeiro de 2019, um novo horário de trabalho, passando todo a sua área da produção a funcionar em regime de turnos de laboração contínua (...)*". Relativamente a tal argumento, afigura-se-nos que a alteração das circunstâncias, não poderá ser motivo impeditivo do envio do processo à CITE.

4.5. Neste sentido, não tem qualquer relevância o facto de ter havido alteração das circunstâncias, para o efeito da contagem dos prazos, porquanto, o empregador na elaboração da sua intenção de recusa, poderia, se assim o entendesse, invocar tais alterações das circunstâncias, que a CITE iria conhecer e apreciar em sede de análise, aquando da emissão do parecer prévio.

V

Na emissão do parecer em causa, a CITE, observou rigorosamente todos os requisitos legais, face aos elementos constantes do processo de intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhadora com responsabilidades familiares, que lhe foi remetido pela entidade empregadora, pelo que, face ao exposto, a CITE mantém integralmente o parecer n.º 79/CITE/2019, aprovado em 20.02.2019, por falta de fundamento que determine a sua alteração.

VI – CONCLUSÃO

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

- 6.1. Indeferir a presente reclamação e manter o sentido do Parecer n.º 77/CITE/2019.
- 6.2. Comunicar à entidade empregadora e à trabalhadora o teor da presente deliberação.
- 6.3. Recomendar à entidade empregadora que proporcione 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 127º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212º 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 59º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 17 DE ABRIL DE 2019, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CAP - CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.