PARECER N.º 37/CITE/2006

ASSUNTO: Parecer prévio nos termos do n.º 1 do artigo 45.º do Código do Trabalho, conjugado com os artigos 79.º e 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho
Processo n.º 40 – FH/2006

I – OBJECTO

1.1. Em 17.04.2006, a CITE recebeu um ofício da gerência da empresa … para emissão de parecer prévio à sua intenção de recusa de autorização para trabalho com flexibilidade de horário, requerido pela trabalhadora …, nos termos do artigo 45.º n.º 1 do Código do Trabalho, conjugado com os artigos 79.º e 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

1.2. No seu requerimento, aquela trabalhadora pretende que a empresa onde trabalha a autorize a praticar o regime de flexibilidade de horário, a realizar *de segunda a sexta-feira das 10.00h às 14.00h e das 15.00h às 19.00h, pelo período de dois anos*, em virtude do horário a que está sujeita na empresa ser *totalmente incompatível com o horário da creche onde pretende inscrever a sua filha …, nascida a 26.11.2005*.

1.2.1. Acresce, ainda, o facto de *o horário de trabalho do pai, não ser compatível com o horário praticado na creche, encontrando-se, actualmente, a frequentar 2 cursos de formação*.

1.2.2. A trabalhadora afirma que *não tem quaisquer familiares, que a possam substituir na recolha da sua filha da creche.*

1.3. A empresa tem intenção de recusar o pedido da trabalhadora para trabalhar com flexibilidade de horário.

1.4. A empresa *dedica-se à importação, representação, distribuição e comercialização de produtos de cosmética e perfumantes da marca …, pelo que, no exercício da sua actividade, a empresa celebrou com vários clientes acordos de distribuição dos*

produtos da marca por si representada, obrigando-se a manter nos pontos de venda (perfumarias), propriedade ou explorados pelos clientes, pessoal devidamente formado e especializado nos produtos da marca …, sendo a respectiva contratação e formação da sua inteira responsabilidade.

1.4.1. *O horário de trabalho destes trabalhadores é acordado individualmente com os clientes, tendo em atenção as horas de maior movimento das lojas.*

1.4.2. Ora, a trabalhadora *labora no horário das 12.00h às 21.00h (com pausa para descanso das 15.00h às 16.00h), tendo dois dias de folga por semana, que alternam semanalmente – 2.ª e 3.ª feira na semana A e Domingo e 2.ª feira na semana B* e *este horário foi acordado entre a empresa e a … & … do Centro …*, onde a trabalhadora exerce as suas funções de vendedora / demonstradora, *de acordo com as horas de maior movimento verificado naquele espaço comercial.*

1.4.3. A empresa refere que *os dias de maior movimento na loja (com maior afluência de clientes e potenciais clientes) são o Sábado, o Domingo e a 6.ª feira*, verificando-se que *o período diário com maior afluência de clientes decorre entre as 12.00h e as 21.00h* e que *durante a semana, para além da hora de almoço, o "pico" de afluência decorre entre as 18.00h e as 21.00h, altura em que as pessoas saem dos respectivos empregos.*

1.4.4. Esclarece a empresa que *nestes períodos, para além das obrigações contratuais assumidas, é, do ponto de vista comercial e de marketing, de todo imprescindível a presença de uma vendedora da Marca na Loja, seja para cativar novos e potenciais clientes, seja para prestar assistência, aconselhamento e informação especializada aos clientes*, pois, *às 10.00h da manhã, pouco ou nenhum movimento se verifica na Loja, e em geral no Centro Comercial …*

1.4.5. A empresa conclui que a trabalhadora ao pretender um horário das *10.00h às 19.00h, com dias de folga fixos aos Sábados e Domingos*, não pretende uma verdadeira flexibilidade de horário, mas sim uma redistribuição semanal dessas horas de trabalho, pelo que *a ausência de uma vendedora da marca* nos períodos de maior afluência de clientes e potenciais clientes *seria altamente prejudicial para o regular funcionamento da loja, para além de ter repercussões óbvias quer no*

volume de vendas, quer na própria Marca e para a empresa que a representa e comercializa em território nacional, como também para a própria loja.

1.4.6. A empresa acrescenta, ainda, que a satisfação das pretensões da trabalhadora *implicaria a contratação e formação de mais uma trabalhadora para garantir a sua substituição aos Sábados e Domingos e das 19.00h às 21.00h, nos restantes dias, sob pena de incumprimento das obrigações assumidas perante o cliente …, que representa 40% da facturação da empresa*.

1.4.7. Presentemente, a empresa não pode assegurar a referida substituição, o que a efectivar-se acarretaria *um custo acrescido que, atendendo à sua actual situação financeira, não é de todo suportável*.

1.4.8. A empresa *não dispõe de um ponto de venda cujo horário de funcionamento seja compatível com as necessidades invocadas* pela trabalhadora, *sobretudo nos moldes apresentados*.

1.5. Tendo sido notificada dos fundamentos da intenção de recusa, a trabalhadora não apresentou qualquer apreciação escrita acerca dos mesmos.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A empresa salienta que no requerimento do regime de flexibilidade de horário apresentado pela trabalhadora, esta não declarou que *a menor faz parte do seu agregado familiar* e que *o cônjuge exerce actividade profissional, limitando-se a juntar a cópia do boletim de nascimento da menor e uma declaração - <u>não datada</u> - da entidade patronal do cônjuge*, não preenchendo os requisitos constantes da alínea *b)* do n.º 1 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

2.2. Efectivamente, a trabalhadora não declarou expressamente que a menor faz parte do seu agregado familiar, mas tal declaração resulta inequívoca da sua afirmação de que *não tenho quaisquer familiares que me possam substituir na recolha da minha filha da creche*.

2.3. Relativamente à declaração de actividade profissional do cônjuge, a lei não exige a apresentação de qualquer documento, pelo que se afigura suficiente a declaração de que *o horário de trabalho do pai, não é compatível com o horário praticado na creche*.

2.4. É de salientar que o direito a trabalhar a tempo parcial ou com flexibilidade de horário é conferido ao trabalhador com um ou mais filhos menores de 12 anos, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 45.º do Código do Trabalho, tornando-se, por vezes, necessárias justificações complementares para ajuizar da premência do pedido, no sentido deste poder vir a ser deferido.

2.5. No caso *sub judice* a empresa fundamentou bem a intenção de recusa do citado pedido de flexibilidade de horário em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa e na impossibilidade de substituir a trabalhadora, que considerou indispensável para o cumprimento das suas obrigações contratuais.

2.6. Com efeito, é perfeitamente compreensível que a empresa apenas tenha interesse no horário de trabalho em que mais frequentemente se verifique na Loja uma maior afluência de clientes ou de potenciais clientes, dado que, a outras horas, a trabalhadora não pode desempenhar as suas funções com a rentabilidade suficiente para justificar o seu posto de trabalho.

2.6.1. Uma vez que a empresa não dispõe de um ponto de venda cujo horário de funcionamento seja compatível com as necessidades invocadas pela trabalhadora, *sobretudo nos moldes apresentados*, e não tem possibilidades de substituir a trabalhadora e dado que esta nada disse sobre a matéria, parecem razoáveis os motivos da recusa do pedido da trabalhadora para trabalhar com flexibilidade de horário, apresentados pela empresa.

III – CONCLUSÃO

3.1. Em face do exposto, a CITE emite parecer favorável à recusa do empregador em autorizar a prestação de trabalho com flexibilidade de horário, pretendida pela trabalhadora, …, constante do seu requerimento de 12.03.2006, por considerar que

existem exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa, que fundamentam aquela recusa.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 16 DE MAIO DE 2006