

PARECER N.º 133/CITE/2009

Assunto: Parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro
Processo n.º 753 – FH/2009

I – OBJECTO

- 1.1.** A CITE recebeu, em 02.10.2009, da ...– ..., S.A., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., que desempenha funções na loja ..., sita em Braga.
- 1.2.** Do requerimento apresentado pela trabalhadora, com data de 31.08.2009, recebida pela entidade empregadora em 2.09.2009, consta sucintamente que:
- A trabalhadora é mãe de três filhos menores de 12 anos, que vivem consigo em comunhão de mesa e habitação;
 - A trabalhadora requer uma flexibilidade de horário fixada entre as 8.00h e as 17.30h, pelo prazo de 3 anos, uma vez que as professoras que acompanham os seus dois filhos, em idade escolar, *informaram que as capacidades deles não estão a ser devidamente aproveitadas, devido ao facto de não conseguirem ter um acompanhamento contínuo no horário pós escolar e na realização das tarefas a executar em casa.*
- 1.3.** Da intenção de recusa comunicada à trabalhadora em 22.09.2009, constam, sucintamente, os seguintes argumentos:
- O horário solicitado é um horário fixo das 8.00h às 17.30h;
 - A loja ... tem ao seu serviço quatro trabalhadoras e uma responsável técnica;
 - O quadro de pessoal está organizado em horários rotativos, por motivo do período de abertura ao público que ocorre de domingo a quinta-feira, das 8.30h às 22.00h, e sexta-feira, sábado e vésperas de feriados, período de Natal e de verão, das 8.30h às 23.00h;
 - A loja está aberta 14.30h por dia, pelo que é essencial o regime de rotatividade de

horário;

- Os trabalhadores têm necessidade de iniciar o seu trabalho meia hora antes da loja abrir e terminar meia hora após a loja encerrar, podendo existir horários das 8.00h às 23.30h, num total de 15.30h por dia, asseguradas por quatro trabalhadoras;
- Não obstante o período de funcionamento da loja é também necessário conjugar os horários com as folgas e as férias de todas as colaboradoras dessa loja devendo, para todas, ser adoptado um sistema de rotatividade de horários;
- Retirar uma trabalhadora desta rotatividade, atribuindo-lhe um horário fixo de abertura compromete o sistema da rotatividade dos horários e o funcionamento da própria loja;
- A concessão do horário referido prejudica as outras trabalhadoras que teriam de assegurar o horário após as 17.30h, fazendo mais horários de fecho, prejudicando a sua vida pessoal e pondo em causa o clima social da loja;
- Todos os horários são organizados de forma a permitir a melhor compatibilização entre a vida profissional e a vida pessoal;
- O deferimento do pedido põe em causa a viabilidade da loja uma vez que esta tem de dar resposta às necessidades dos seus clientes, que a frequentam em maior número no *período de fecho*.

1.4. De acordo com a informação da empresa, a trabalhadora não apresentou a apreciação aos fundamentos da intenção de recusa.

1.5. Do processo remetido à CITE constam, para além das peças processuais mencionadas, os seguintes elementos:

- Certidão da Junta de Freguesia de ..., de 25.08.2009;
- Três Boletins de Nascimento.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa estabelece que:

1. Os pais e as mães têm direito à protecção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível acção 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.

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 actividade profissional com a vida familiar.*

2.2. Para concretização dos princípios constitucionais enunciados, e, desde 1 de Maio de 2009, sob a epígrafe *Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares*, prevê o artigo 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, o direito do trabalhador, com filho menor de doze anos, a trabalhar a tempo parcial ou em horário flexível.

2.2.1. O trabalhador deve observar os seguintes requisitos, quando formula o pedido de horário flexível:

- Solicitar o horário ao empregador com a antecedência de 30 dias;
- Indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- Apresentar declaração em como o(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação.

2.2.2. 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 trabalhador se este for indispensável dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da recepção do pedido do trabalhador, 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, incorrendo a empresa na prática de contra-ordenação grave, nos termos previstos no n.º 10 do referido artigo.

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 trabalhador implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido.

Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.¹

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

2.3. Entende-se por horário flexível, de acordo com o artigo 56.º do Código do Trabalho, o direito concedido aos trabalhadores com filhos menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam portadores de deficiência ou doença crónica, de poder escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

O horário flexível que é elaborado 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.

Neste regime de trabalho, o trabalhador poderá efectuar 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.

2.4. A entidade empregadora não indica qual o horário de trabalho diário praticado pela trabalhadora, mas refere que os horários de trabalho praticados naquele estabelecimento podem ter uma amplitude diária até 15.30h.

Assim, a serem praticados, pelo menos, dois turnos com duração aproximada de 8.00h cada um, afigura-se que as horas para início e termo do período normal de trabalho diário indicadas pela trabalhadora (entre as 8.00h e as 17.30h, equivalente a 9.30h/dia) permitem ao empregador a elaboração de um horário flexível, nos termos previstos no n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho.

2.5. Contudo, e não obstante o supra-referido, tal implicaria necessariamente que a trabalhadora não exercesse a sua actividade após as 17.30h, comprometendo a rotatividade dos turnos em 6.30h/dia.

2.6. A entidade empregadora explora uma loja cujo horário de funcionamento ocorre, no máximo, entre as 8.30h e as 23.00h.

Os horários de trabalho estão fixados entre as 8.00h e as 23.30h, e são assegurados por quatro trabalhadoras e uma responsável técnica.

O estabelecimento tem atendimento ao público, e tem por objectivo a satisfação das necessidades dos seus clientes, designadamente no período de fecho, por ser neste que se verifica uma maior frequência da loja.

De acordo com os fundamentos da empresa, a concessão da flexibilidade solicitada poria em risco a viabilidade da loja uma vez que, face ao horário de funcionamento, é necessária a organização do trabalho por turnos rotativos, igualmente distribuídos por uma pequena equipa de quatro trabalhadoras. A ausência de uma trabalhadora, por um período de, pelo menos, 6.30h, no último turno, teria repercussão na restante equipa, afectando gravemente o funcionamento daquele estabelecimento.

- 2.7. Em face do pedido formulado pela trabalhadora e dos motivos alegados pela sua entidade empregadora, conclui-se que o deferimento implicaria a falta de uma trabalhadora num período de, pelo menos, 6.30h, no final do dia.

Considerando que a empresa entende como necessários cinco postos de trabalho, em regime de rotatividade de horários, para o funcionamento correcto da sua actividade, afigura-se justificada a recusa por exigências imperiosas ligadas ao funcionamento do estabelecimento.

- 2.8. Tal reconhecimento não implica a desvalorização dos motivos que impeliram a trabalhadora a requerer a prática de horário flexível, e que deve ser tida em consideração pela entidade empregadora, nos termos previstos na alínea *b)* do n.º 2 do artigo 212.º do Código do Trabalho, quando lhe for atribuído o horário de trabalho, de modo a facilitar a conciliação da actividade profissional com a vida familiar, recomendando-se, neste sentido, que sempre que tal se verifique possível, à trabalhadora seja atribuído um turno que lhe permita o acompanhamento dos filhos menores após o horário escolar.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Em face do exposto, a CITE delibera emitir parecer prévio favorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos requeridos pela trabalhadora ...

- 3.2. E recomenda que, sempre que possível, à trabalhadora seja atribuído um turno que lhe permita o acompanhamento dos filhos menores após o horário escolar, de acordo com a alínea *b)* do n.º 2 do artigo 212.º do Código do Trabalho.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 22 DE OUTUBRO DE 2009**