

## PARECER N.º 134/CITE/2010

**Assunto:** Parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, a trabalhadora com responsabilidades familiares, 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 798 – FH/2010

### I – OBJECTO

- 1.1. A CITE recebeu, em 4 de Outubro de 2010, do ..., S.A., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., titular da categoria profissional de operadora especializada a exercer funções no Estabelecimento ...
- 1.2. Do requerimento apresentado pela Trabalhadora, em 20 de Julho de 2010, consta que tem um filho com três anos que frequenta um infantário, alega que o marido se encontra ausente do país e que não existe outro familiar que possa acompanhar o seu filho menor na sua ausência.
- 1.3. Nessa sequência, a entidade empregadora, através do Ofício de 6 de Agosto de 2010, notifica a Trabalhadora, ora requerente, do seguinte, que se transcreve:
- 1.4. *Com o intuito de obter uma resolução satisfatória da questão, vimos solicitar que clarifique alguns aspectos, designadamente que modalidade de horário pretende praticar, durante quanto tempo e em que períodos preferenciais, sem o que nos será impossível ajudar. De facto, a nossa empresa organiza os horários de trabalho da generalidade dos trabalhadores das lojas com recurso ao regime de adaptabilidade*

*previsto no IRCT aplicável à empresa – CCT entre a APED e a FEPCES, publicado no BTE n.º 22 de 15/06/2008, um instrumento de grande importância para a empresa, uma vez que permite adaptar a nossa capacidade de resposta, designadamente quanto aos recursos humanos disponíveis, aos fluxos da nossa actividade, obrigando todas as restrições a grandes esforços de planeamento. Ficamos a aguardar a prestação dos referidos esclarecimentos.*

- 1.5. Em 12 de Agosto de 2010, a Trabalhadora apresenta novo requerimento, solicitando trabalhar entre as 8h45 e as 19h de segunda-feira a sexta-feira, tendo em consideração os horários do infantário do seu filho que são das 7h30 às 19h30 de 2.<sup>a</sup> a 6.<sup>a</sup> feira.
- 1.6. A Trabalhadora informa que não pode pagar a ama e não sabe durante quanto tempo o seu marido vai estar em Angola.
- 1.7. Da intenção de recusa, comunicada à Trabalhadora em 1 de Setembro de 2010, consta que:
- 1.8. *Acusamos a recepção do seu requerimento para autorização de horário flexível, que recebemos em 13-08-2010 e mereceu a nossa melhor atenção.*
- 1.9. *Infelizmente, por necessidades imperiosas de funcionamento da empresa, não nos será possível autorizar o horário flexível solicitado, devido ao facto de serem precisamente os horários da tarde e noite aqueles em que a empresa necessita de mais colaboradores, devido à maior afluência de público à loja, e serem os menos numerosos horários de abertura (manhã) os mais procurados por trabalhadores com necessidades especiais, como no seu caso. Na loja de ..., concedem-se actualmente 14 horários especialmente vinculados ao período de abertura, a trabalhadores com essas circunstâncias, quando o contingente dessa escala, na secção de caixas, é de apenas 7 ou 8 trabalhadores, em média.*

- 1.10. *Como compreenderá, nestas condições, impor ainda mais um horário vinculado ao período de abertura tornaria impossível a gestão de recursos humanos adequada às necessidades de funcionamento da loja.*
- 1.11. *Informamos que, no entanto, nos encontramos a analisar a implementação de um esquema de rotação de horários de abertura por todos os trabalhadores com necessidades especiais, de modo a que todos possam beneficiar deles na maior medida possível, do que daremos conta assim que possível.*
- 1.12. *A entidade empregadora anexa ao aludido Ofício uma exposição de motivos que consubstancia os fundamentos da intenção de recusa do pedido apresentado pela Trabalhadora, ora requerente, que aqui se transcrevem:*
- 1.13. *A ..., S.A., vem, no cumprimento do disposto no artigo 57.º do Código do Trabalho (ou CT), expor os motivos da intenção de recusa do requerimento apresentada pela trabalhadora ... para prestação do trabalho em horário flexível.*
- 1.14. *A funcionária ... é trabalhadora na empresa desde o dia 4-01-1999.*
- 1.15. *A funcionária tem a categoria de operadora especializada e presta funções no estabelecimento de ....*
- 1.16. *Na Loja são praticados horários diversificados com períodos de trabalho de 8 horas diárias e com dias de descanso semanal rotativos, nos termos da cláusula 11.ª do CCT, vigorando as escalas por um período mínimo de um mês.*
- 1.17. *Na Loja os horários são organizados de forma a preverem a prestação de trabalho durante os 7 dias da semana, pois o estabelecimento está aberto ao público durante os 7 dias da semana, em conformidade com a*

*clausula 10.<sup>a</sup>, n.º 1, alínea c) do CTT.*

- 1.18.** *O descanso semanal é organizado para que coincida, pelo menos, a 15 domingos por ano, dos quais 5 desses domingos combinam, preferencialmente, com descanso ao sábado, em conformidade com a cláusula 10.<sup>a</sup>, n.º 1, alínea c) do CTT.*
- 1.19.** *No regime de horários diversificados com 8 horas de trabalho diário, existem em regra três escalas de horários: o da abertura, das 7.00 horas às 16.00 horas ou das 08.00 horas às 17.00 horas, com intervalo de 1 hora para refeição, o intermédio das 11.00 horas às 20.00 horas com intervalo de 1 hora para refeição e o de fecho das 14.30 horas às 23.30 horas com intervalo de 1 hora para refeição.*
- 1.20.** *A trabalhadora é mãe do menor ..., nascido em 25.05.2007.*
- 1.21.** *Desde a data da admissão, a trabalhadora prestou 25 horas semanais e 5 horas de trabalho diário, 30 horas semanais e 6 horas de trabalho diário, 35 horas semanais e 7 horas de trabalho diário, 40 horas semanais e 8 horas de trabalho diário, com uma hora de intervalo para refeição, sempre em regime de horários diversificados, praticando o horário de abertura o intermédio e o de fecho, e em rotação com os demais colegas da secção.*
- 1.22.** *Em 13 de Agosto de 2010, a trabalhadora apresentou um requerimento onde pretende que lhe seja atribuído horário em regime de flexibilidade e a elaboração e afixação de horário de trabalho entre as 08.45 horas e as 19.00, de segunda a sexta-feira.*
- 1.23.** *A trabalhadora fundamenta o requerimento dizendo que o seu marido se encontra ausente do país, e que não existe outro familiar que possa acompanhar os seus filhos menores na sua ausência.*
- 1.24.** *Neste caso, a trabalhadora pretende que lhe seja atribuído o horário de*

*abertura das 08.45 horas às 19.00 horas, correspondente, na prática, ao horário de abertura na Loja.*

- 1.25. Na prática, a pretensão da trabalhadora é a de trabalhar apenas no período que corresponde ao horário de abertura.*
- 1.26. Ora, atentas as circunstâncias que passarão a expor-se, a prestação de trabalho de forma requerida pela trabalhadora – apenas durante o horário de abertura – é incomportável para a empresa.*
- 1.27. De facto, a Loja tem o período de abertura ao público entre as 9.00 horas e as 23.00 horas de segunda-feira a quinta e entre as 9.00 horas e as 24.00 horas sexta e sábado, e entre as 09.00 e as 1300 horas ao domingo.*
- 1.28. É a partir das 15.00 horas, aproximadamente, que a generalidade dos clientes começa a fluir.*
- 1.29. Sendo que, em média, as vendas do ... das 9.00 horas às 15.00 horas representam cerca de 38% da venda do dia, e das 15.00 horas às 23.00 horas representa cerca de 62% da venda do dia.*
- 1.30. Aos sábados e domingos é quando se verifica o maior fluxo de clientes com registo de maiores vendas.*
- 1.31. As vendas dos sábados e domingos – sendo que a loja, em regra, está aberta aos domingos apenas até às 13 horas – representam 32% do total da semana completa.*
- 1.32. Sucede que a empresa concedeu já horários especialmente vinculados ao período de abertura a 14 trabalhadores da mesma secção da requerente – a de caixas – que se encontram actualmente em vigor, em virtude de necessidades especiais impostas pelas circunstâncias pessoais, dos mesmos, tais como:*

- i) necessidade de assistência a filhos menores de 12 anos;*
- ii) necessidade de assistência a filhos deficientes;*
- iii) interferência de trabalho nocturno com medicações psicotrópicas e anti-epilépticas;*
- iv) recomendação médica devidamente documentada.*

**1.33.** *Ora, em média, a escala do período de abertura na secção de caixas apenas necessita de sete ou oito colaboradores em permanência, o que obriga, mesmo já no quadro actual, a um esforço quase incomportável de planeamento de horários de trabalho de modo a salvaguardar os horários vinculados ao período de abertura já atribuídos.*

**1.34.** *A concessão de mais este horário com vinculação ao período de abertura não pode manifestamente impor-se à empresa, sob pena de se frustrar a própria racionalidade económica da sua actividade, impondo o trabalho suplementar aos colegas do período de fecho ou mesmo a contratação de mais trabalhadores, apesar de existirem trabalhadores em excesso no período de abertura.*

**1.35.** *O que implicaria consequências quer económicas, quer sociais totalmente incomportáveis.*

**1.36.** *A empresa procura sempre conceder horários compatíveis com as necessidades especiais dos seus trabalhadores que o solicitem, do que de resto já beneficiou a ora requerente, dado que, entre Novembro de 2007 e Maio de 2010 trabalhou em sistemas de rotação semanal abertura/fecho, o que solicitou em virtude do horário então praticado pelo seu marido.*

**1.37.** *Acresce que a trabalhadora não indica o período pelo qual pretenderia que vigorasse o horário que requer, o que é pressuposto essencial para apreciação do seu pedido.*

**1.38.** A entidade empregadora, termina alegando, *Atento o exposto a ..., S.A., tem intenção de recusar o requerimento apresentado pela trabalhadora ...*

**1.39.** Por último a entidade empregadora informa que a Trabalhadora não apresentou apreciação escrita à intenção de recusa do empregador, nos termos do n.º 4 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

**2.1.** Para os trabalhadores com responsabilidades familiares, abrangidos pelo regime do contrato individual de trabalho, as condições de atribuição do direito a trabalhar em regime de horário flexível encontram-se, actualmente, estabelecidas nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.

**2.2.** Através das referidas normas, pretendeu o legislador assegurar o exercício do direito à conciliação da actividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea *b)* do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

**2.3.** Para o exercício do referido direito, estabelece o n.º 1 do mesmo artigo 57.º que o trabalhador que pretenda trabalhar em regime de horário de trabalho flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:

- Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- Declaração da qual conste:

*i) Que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação (...).*

**2.4.** O n.º 2 do mesmo artigo admite, no entanto, que tal direito possa ser negado com fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o

trabalhador se este for indispensável, devendo a decisão ser comunicada por escrito ao trabalhador no prazo de 20 dias contados a partir da recepção do pedido, de acordo com o n.º 3 do referido preceito legal, comunicação esta a que o empregador deu seguimento.

**2.5.** Contudo, analisado o processo *sub judice*, verifica-se que o empregador não cumpriu o estipulado no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, ou seja, não remeteu o processo para apreciação desta Comissão nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação do trabalhador.

**2.5.1.** Com efeito, no caso em apreço, o prazo para apreciação pela trabalhadora terminou no dia 7 de Setembro de 2010, pelo que o empregador deveria ter solicitado parecer prévio à CITE, nos termos da lei, até ao dia 13 de Setembro de 2010, o que apenas veio a suceder em 1 de Outubro de 2010.

**2.6.** Ora, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, Considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos (...) 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, ou seja, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação do trabalhador.

**2.7.** Todavia, alega a entidade empregadora que entre 2 e 24 de Setembro de 2010, o processo esteve suspenso por iniciativa da trabalhadora, em virtude de negociações que manteve com a empresa visando uma solução de compromisso, a qual chegou a ser aceite pela trabalhadora, sendo depois recusada por esta.

**2.8.** Ora, este argumento não é válido, porquanto a lei não admite qualquer suspensão na contagem de tal prazo e decorre inequivocamente da notificação feita à Trabalhadora, em 1 de Setembro de 2010, que

houve uma intenção clara de indeferir o seu pedido, fundamentando tal recusa em motivos formais e substanciais, pelo que, por isso mesmo, em cumprimento de uma formalidade essencial e obrigatória, o processo deveria ter sido submetido à apreciação da CITE, nos cinco dias subseqüentes ao fim do prazo para apreciação pela Trabalhadora.

- 2.9.** De salientar ainda que, de acordo com o estabelecido no n.º 10 do artigo 57.º do Código do Trabalho, constitui contra-ordenação grave a violação do disposto no referido n.º 5 do mesmo artigo.
- 2.10.** Por último, cumpre ainda esclarecer que não colhe o argumento aduzido pela entidade empregadora quando refere que *a trabalhadora não indicou o período pelo qual pretendia que vigorasse o horário que requer, o que é pressuposto essencial para apreciação do seu pedido.*
- 2.11.** Na verdade, muito embora a Trabalhadora não tenha indicado expressamente o prazo durante o qual pretende trabalhar em regime de flexibilidade de horário, afigura-se-nos que, no presente caso, o prazo deve prolongar-se pelo tempo que durar o motivo que fundamentou o pedido, na medida em que o legislador estabeleceu o limite até o filho perfazer 12 anos de idade e atendendo à redacção actual da norma.

### **III – CONCLUSÃO**

**3.1.** Face ao que antecede, a CITE delibera:

**3.1.1.** Emitir parecer prévio desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos requeridos pela trabalhadora ..., por considerar que o pedido se encontra aceite nos seus precisos termos, em virtude da aplicação do disposto na alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

**3.1.2.** Remeter o presente parecer à Autoridade para as Condições do Trabalho para os efeitos tidos por convenientes.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 20 DE OUTUBRO DE 2010**