

PARECER N.º 141/CITE/2010

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 876 – FH/2010

I – OBJECTO

1.1. A CITE recebeu, em 27.10.2010, da empresa ..., S.A., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., com a categoria de desenhadora na loja de Gondomar.

1.2. O requerimento apresentado pela trabalhadora, datado de 10.09.2010, e recebido pela empresa em 20.09.2010, é formulado nos termos que se transcrevem:

Nos termos do art.º 56, p.1, 2 e 3 conjugado com o art.º 57, p.1 da Lei n.º 7/09 de 12 de Fevereiro (Código do Trabalho), venho pelo presente requerer a flexibilidade de horário de trabalho pelos motivos e nas condições a seguir indicadas:

- Sou mãe solteira de um filho menor de 10 (dez) anos, nascido a 20.01.2000 – em anexo assento de nascimento;

- O meu filho menor frequenta o 1.º Ciclo do Ensino Básico e está numa ATL, cujo funcionamento é entre as 7h30 e as 19h00 (documento comprovativo anexo);

- O meu filho depende, exclusivamente da minha assistência, apoio e acompanhamento;

- A flexibilidade de horário de trabalho corresponde à necessidade de V. Ex.as elaborarem um horário de trabalho de segunda-feira a sexta, entre

as 08h00 e as 18h30, ao sábado das 11h00 às 20h00, mantendo folga fixa ao domingo de modo a poder assistir, acompanhar e apoiar filho menor;

- O pedido tem em consideração a moldura de horário de trabalho apresentada, dimensão da empresa, o número de trabalhadores, a especificidade do meu pedido, o volume de vendas da loja e o fluxo de clientes;

- Solicito uma “plataforma móvel” e não “fixa” de horário de trabalho entre as 8h00 e as 18h30, em determinados dias da semana, ou seja, sem prejuízo da organização de horário de trabalho de segunda a sábado, e folga fixa ao domingo, nos termos do CCT para o sector e nas condições actualmente praticadas.

Assim sendo, requeiro a adaptabilidade de horário de trabalho nas condições supra referidas e, de acordo com o horário de trabalho semanal a determinar por V. Ex.as, dentro dos parâmetros solicitados.

- 1.3.** Da intenção de recusa, com data de 14.10.2010, comunicada à trabalhadora nesse dia, constam os seguintes argumentos:

Acusamos a recepção do seu requerimento para autorização de horário flexível, que mereceu a nossa melhor atenção.

Infelizmente, por necessidades imperiosas de funcionamento da empresa, não nos será possível autorizar o horário flexível solicitado, devido ao facto de ser a única trabalhadora com a categoria de desenhadora na Loja de Gondomar, função que é indispensável ao funcionamento da Loja, com particular incidência no período entre as 17h e as 20h, período de maior afluxo de clientes à Loja em que toda a sinalética promocional tem de estar preparada e/ou ser corrigida assim que necessário.

ANEXO

Exposição de Motivos

..., 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.º A colaboradora ... é trabalhadora na empresa desde do dia 13 de Dezembro de 1998.

2.º A funcionária tem a categoria de desenhadora, e presta funções no estabelecimento de ... de Gondomar, ou Loja.

3.º A relação de trabalho é regulada pelo contrato colectivo de trabalho celebrado entre a APED – Associação Portuguesa de Empresas de Distribuição e a FEPCES – Federação Portuguesa de Sindicatos do Comércio, Escritório e Serviços, publicado no BTE, 1.ª Série, n.º 22, de 15 de Julho de 2008, de ora avante também designado por CCT.

4.º 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.

5.º 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 cláusula 10.ª n.º 1, alínea c) do CTT.

6.º 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.ª n.º 1, alínea c) do CTT.

7.º 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.

8.º A trabalhadora é mãe da menor ..., nascida em 20 de Janeiro da 2000.

9.º Desde 1 de Fevereiro de 2001, a trabalhadora prestou 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 em rotação com as demais colegas da secção.

10.º Sendo a única trabalhadora da Loja com a categoria de desenhadora, o seu trabalho é de particular importância para a actividade comercial, devendo assegurar toda a sinalética comercial afixada na Loja e as correcções e alterações à mesma, designadamente cartazes, à medida que forem sendo necessárias, em especial nos períodos de maior afluxo de clientes à Loja.

11.º 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 08.30 horas e as 18.30 horas, de segunda a sexta-feira, e ao sábado das 11.00 às 20.00 horas – cf. doc. n.º 1.

12.º A trabalhadora fundamenta o requerimento dizendo que a sua filha depende exclusivamente de si – junta cópia de acordo de regulação do poder paternal – cf. doc. n.º 1.

13.º Segundo o disposto no artigo 56.º/1 do Código do Trabalho, o trabalhador com um ou mais filhos menores de doze anos tem direito a trabalhar em regime de horário flexível.

14.º Sendo que no regime do horário flexível, o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário (artigo 56.º/2 do Código do Trabalho).

15.º O horário flexível deve ser elaborado pela entidade patronal – cf. artigo 56.º/3 do Código do Trabalho.

16.º Neste caso, a trabalhadora pretende que lhe seja atribuído o horário das 08.30 horas às 18.30 horas, e ao sábado das 11.00 às 20.00 horas.

17.º Na prática, a pretensão da trabalhadora é a de trabalhar apenas no período que corresponde ao horário de abertura.

18.º Ora, atentas as circunstâncias que passarão a expor-se, a prestação de trabalho da forma requerida pela trabalhadora – apenas durante o horário de abertura – é incomportável para a Empresa.

19.º 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 sábado, e entre as 09.00 e as 13.00 horas ao domingo.

20.º É a partir das 15.00 horas, aproximadamente, que a generalidade dos clientes começa a afluir, registando-se o maior afluxo de clientes a

partir das 17 horas.

21.º Ora, a trabalhadora presta uma função de apoio essencial à actividade comercial – desenhadora, tendo a seu cargo a preparação de cartazes e demais sinalética comercial, sendo a única trabalhadora com essa categoria e funções na Loja.

22.º Os cartazes são alterados numa base praticamente diária, sendo essencial que todos estejam prontos no momento em que tem início o maior afluxo de clientes à Loja, e que, a partir desse momento, se possam fazer as alterações e correcções que se mostrem necessárias, da maior importância para o sucesso das vendas e prestação de serviço adequado aos clientes.

23.º A concessão do horário pretendido pela trabalhadora seria assim incomportável, vendo a Loja comprometida a sua actividade com base nos recursos humanos disponíveis e questionada a sua rentabilidade, através dos custos de recrutamento acrescidos, sem quaisquer economias, o que contraria a sua liberdade de iniciativa económica.

24.º 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.

Atento o exposto a ..., S.A., tem intenção de recusar o requerimento apresentado pela trabalhadora ...

- 1.4.** Em resposta à intenção de recusa, vem a trabalhadora, em 21.10.2010, referir que:

Acuso a recepção da carta de V. Ex.as, datada de 14.10.2010, que mereceu a minha melhor atenção, cumprindo-me tecer as seguintes considerações:

- Requeri a flexibilidade de horário de trabalho nos termos artigo 56.º, p. 1, 2 e 3 conjugado com o artigo 57.º, p. 1 da Lei n.º 7/09, de 12.02 (Código do Trabalho), por ser mãe solteira de um filho menor de 10 (dez) anos que necessita do meu apoio, assistência e acompanhamento, conforme declaração que anexe;*
- Tem, ainda, em consideração os horários escolares, conforme comprovativos;*

- Solicitei a flexibilidade dentro de determinados limites e condições;
- A flexibilidade visa o superior interesse e os direitos fundamentais do meu filho menor;
- Há razoabilidade e proporcionalidade quer no pedido quer na sua aplicação tendo em consideração a moldura de horário de trabalho apresentado, dimensão da empresa, número de trabalhadores, fluxo de clientes, o volume de vendas da loja e a especificidade do meu pedido. Aliás, refira-se que dada a dimensão da loja, o número de trabalhadores e os que estão ao abrigo da flexibilidade de horário no quadro da parentalidade e número reduzido de trabalhadores abrangidos por este regime, o meu requerimento não afecta o bom e normal funcionamento da loja;
- As minhas funções e tarefas podem ser asseguradas por outra colega e não tem de ser efectuadas em horários determinados como afirmam. Se a argumentação de V. Ex.as fosse aceite não poderia ter dias de descanso semanal e teria de permanecer 24h no estabelecimento;
- Não há qualquer razão atendível e fundamento para a intenção de recusa com base na minha categoria profissional de desenhadora e nas tarefas e
- Não há qualquer razão atendível e fundamento para a intenção de recusa com base na minha categoria profissional de desenhadora e nas tarefas e funções daí decorrentes que podem ser preparadas e efectuadas dentro do horário de trabalho (plataforma móvel) que requeri;
- Não põe em causa o clima social da loja e o pedido não colide com a prática anterior e mantém a harmonia entre os interesses pessoais e familiares e os interesses da empresa;
- Nem todos os pais que têm filhos menores reúnem os requisitos para requererem a flexibilidade de horário, portanto, os argumentos aduzidos na comunicação de intenção de recusa não têm correspondência com os factos e a proporção entre o número total de trabalhadores da loja e aqueles que exercem o direito á flexibilidade de horário pelos motivos em causa;
- Não há qualquer dificuldade em aceder ao pedido e muito menos fundamentos para a recusa em face da actividade desenvolvida, os

horários praticados e a mobilidade funcional dos operadores de supermercado;

- Solicitei uma “plataforma móvel” e não “fixa” de horário de trabalho e nunca pretendi horário fixo, mas apenas cumprir o horário de trabalho que determinarem dentro das condições referidas no requerimento enviado a 10.09.2010;

- A serem aceites os argumentos de V. Ex.as seriam inócuas (inúteis/sem possibilidades de aplicação) as normas do Código do Trabalho relativas á flexibilidade de horário de trabalho ao abrigo do regime da parentalidade.

Assim sendo, considero que não há qualquer fundamento ou motivo atendível para a intenção de recusa de flexibilidade de horário de trabalho e, nesta conformidade, reitero a sustentabilidade e necessidade do meu pedido.

1.5. Do processo enviado à CITE fazem, ainda, parte os seguintes elementos:

- Acta de Conferência de Progenitores, de 30.03.2006;

- Assento de nascimento, de 13.03.2008;

- Declaração da Obra Diocesana de Promoção Social, de 13.09.2010;

- Declaração da trabalhadora, de 4.10.2007;

- Acta de Conferência de Progenitores, de 30.07.2009.

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.

2.2. 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.*

2.3. Para concretização dos princípios constitucionais enunciados e 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 em regime de horário flexível.

2.3.1. 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.

2.3.2. 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, sob pena de incorrer na prática de contra-ordenação grave, nos termos previstos no n.º 10 do referido artigo.

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.

2.3.3. 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.

2.3.4. 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

2.4. Assim, 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.

2.4.1. 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.

2.5. A trabalhadora solicitou um horário flexível a ser elaborado pela entidade empregadora entre as 8.00h e as 18.30h, de Segunda a Sexta-feira, e das 11.00h às 20.00h ao Sábado, com folgas fixas ao Domingo, para

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

poder acompanhar o filho menor de 10 anos.

- 2.6.** De acordo com a documentação junta ao processo, o pedido de horário flexível foi entregue à entidade empregadora em 20.09.2010, consultada a referência RC588632975PT, junta ao processo, em www.ctt.pt, e a recusa do pedido, com data de 14.10.2010, foi entregue à trabalhadora nessa data, já decorridos vinte e quatro dias desde a recepção do pedido.
- 2.7.** O parecer prévio à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível foi solicitado à CITE em 26.10.2010, já decorridos seis dias após o fim do prazo para a trabalhadora apresentar a sua apreciação.
- 2.8.** Conforme o referido nos pontos 2.3.2. e 2.3.3. do parecer o decurso dos prazos previstos nos n.ºs 3 e 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho sem que o empregador comunique a intenção de recusa ao/à trabalhador/a, ou, solicite o parecer prévio à CITE, implicam a aceitação do pedido nos seus precisos termos [alíneas a) e c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho].
- 2.9.** Considera-se, assim, que o empregador aceitou o pedido da trabalhadora nos seu precisos termos, uma vez que nenhum daqueles prazos foi observado.
- 2.10.** É, igualmente, de referir que em exposição dirigida à CITE, em 26.10.2010, a trabalhadora demonstra ter solicitado a prestação de trabalho ao abrigo dos artigos 55.º, 56.º e 57.º do Código do Trabalho, datada de 16.08.2010, e ter recebido, datada de 7.09.2010, resposta solicitando a entrega de elementos em falta.
- Todavia, independentemente de qualquer juízo sobre a necessidade dos elementos, então, solicitados, na realidade a trabalhadora veio a apresentar novo pedido em 20.09.2010, o que despoletou o processo agora analisado.

2.11. Aqui chegados, acresce, ainda, mencionar que a empresa deve, na medida do possível, organizar turnos de acordo com os interesses e as preferências manifestados pelos trabalhadores, de acordo com o n.º 2 do artigo 221.º do Código do Trabalho, deve proporcionar aos trabalhadores condições de trabalho que favoreçam a conciliação da actividade profissional com a vida familiar, de acordo com o n.º 3 do artigo 127.º, e deve elaborar horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea *b)* do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho, constituindo contra-ordenação grave a violação do disposto no mencionado n.º 2 do artigo 212.º.

Neste sentido, e para além dos normativos destinados à protecção da parentalidade, o conjunto legislativo aplicável aos trabalhadores com responsabilidades familiares, aponta para a necessidade da reorganização da actividade produtiva dos empregadores de forma a permitir a conciliação da actividade profissional com a vida familiar, como desígnio da realização do cidadão na sua dimensão profissional e pessoal.

2.12. Por último, de referir que embora a trabalhadora, no requerimento que apresentou, não tenha indicado o prazo previsto para trabalhar em regime de horário flexível, é entendimento da CITE, face à redacção adoptada no n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho, que na falta da referida indicação o limite é o máximo legalmente admissível, ou seja, no caso, os 12 anos de idade da criança.

III – CONCLUSÃO

3.1. Nestes termos, a CITE delibera emitir parecer prévio desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos requeridos pela trabalhadora ..., por se considerar o pedido aceite nos seus precisos termos.

3.2. A CITE recomenda à entidade empregadora que elabore, como é seu dever, o horário flexível, de acordo com o previsto o n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA
REUNIÃO DA CITE DE 25 DE NOVEMBRO DE 2010**