

PARECER N.º 143/CITE/2010

Assunto: Parecer prévio à recusa 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 891 – FH/2010

I – OBJECTO

- 1.1. Em 29 de Outubro de 2010, a CITE recebeu da empresa ..., S.A., um pedido de parecer prévio à intenção de recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., que exerce funções de lojista.
- 1.2. Em 27 de Setembro de 2010, a trabalhadora solicitou a atribuição do regime de horário flexível, pelo prazo de dois anos, em moldes que lhe permitam terminar o período de trabalho até às 19 horas.
 - 1.2.1. A trabalhadora fundamenta o seu pedido alegando ser mãe de uma criança de 10 meses, que frequenta uma ama no período compreendido entre as 8h e as 20h, e com a qual vive em comunhão de mesa e habitação, mencionando ainda ser solteira e não viver com o outro progenitor da sua filha.
- 1.3. Através de comunicação à trabalhadora, datada de 15 de Outubro de 2010, a empresa pretende recusar o pedido de horário flexível pelos motivos seguintes:
 - 1.3.1. A trabalhadora *acordou em trabalhar em regime de turnos rotativos, conforme as restantes funcionárias da loja.*

1.3.2. A alteração de horário *implicaria uma sobrecarga no horário das restantes colegas da loja pois para além dos seus turnos nocturnos também teriam que passar a fazer os seus. Verificar-se-ia então uma situação de discriminação explícita entre o tratamento dado à (trabalhadora) e ao dado às suas colegas que, sendo pela mesma faixa etária, têm os mesmos problemas e não usufruem de nenhuma vantagens por tal facto.*

1.3.3. (...) *a loja está com vendas muito abaixo do esperado, atendendo à situação económica do país, pelo que a contratação de mais uma pessoa para os horários nocturnos está fora de questão sob pena de por em risco a viabilidade da loja.*

1.4. A trabalhadora não apresentou apreciação à exposição de motivos da entidade empregadora, de acordo com informação prestada no âmbito do processo.

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.

2.5. Convém, desta forma, esclarecer o regime de trabalho em horário flexível, à luz dos preceitos legais constantes dos n.ºs 2 e 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, nos quais se entende por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. Tais limites correspondem ao que o horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve conter:

- a) Um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
- b) A indicação dos períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com uma 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) Um período para intervalo de descanso não superior a duas horas.

2.6. De salientar que, nos termos do n.º 4 do aludido artigo 56.º, o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efectuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 10 horas de trabalho em cada dia e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

- 2.7.** No que respeita aos motivos alegados pela empresa, referidos nos pontos 1.3.1 a 1.3.3., afigura-se que os mesmos não são susceptíveis de demonstrar que a trabalhadora não possa exercer a sua actividade de acordo com o regime de horário flexível que solicitou.
- 2.8.** Com efeito, a entidade empregadora não descreve a organização do tempo de trabalho em vigor no estabelecimento o que embarga a verificação da impossibilidade de conceder a autorização pretendida pela trabalhadora. A título exemplificativo, a empresa não refere o número de trabalhadores de que dispõe e deve dispor diariamente, não menciona qual o horário durante o qual a loja se encontra diariamente em funcionamento, bem como não indica que horários de trabalho se encontram em vigor no estabelecimento e quais os períodos considerados de maior afluxo de clientes.
- 2.9.** Na verdade, a trabalhadora pretende que o empregador lhe elabore um horário flexível que lhe permita deslocar-se à creche que a filha de 10 meses frequenta de modo a poder recolhê-la, informando ser o horário a partir da 19h o que colide com a sua necessidade de conciliar a actividade profissional com a vida familiar, manifestando disponibilidade para trabalhar até à referida hora.
- 2.10.** Afirma a empresa que a trabalhadora está contratualmente obrigada a praticar horário por turnos e também trabalho nocturno, o que se admite embora não conste cópia do contrato de trabalho no processo remetido à CITE. Contudo, afigura-se que os motivos invocados não justificam a impossibilidade de autorizar o horário requerido pela trabalhadora, uma vez o horário flexível não é incompatível com as referidas figuras jurídicas.
Se não, vejamos:
- 2.11.** O que a trabalhadora solicita não é a dispensa de trabalho nocturno ou a dispensa de trabalho por turnos. O que a trabalhadora pretende é prestar a sua actividade em horário flexível a elaborar pela empresa

apresentando as 19h como limite para a sua saída, de modo a poder prestar o necessário acompanhamento à sua filha de 10 meses de idade.

- 2.12.** Na verdade, se o n.º 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho permite à trabalhadora que possa efectuar *até seis horas consecutivas de trabalho e até dez horas de trabalho em cada dia*, desde que cumpra o período normal de trabalho semanal, *em média de cada período de quatro semanas*, trata-se pois de uma obrigação legal da empresa *proporcionar (à requerente) condições de trabalho que (lhe) favoreçam a conciliação da actividade profissional com a vida familiar*¹, ou seja, *in casu*, de, com o objectivo de esta poder assegurar o acompanhamento da sua filha de dez meses de idade, *lhe* elaborar um horário flexível nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho.
- 2.13.** Acresce que a entidade empregadora, embora dispondo de outros/as profissionais que exercem a mesma actividade da requerente, não logrou demonstrar quer a impossibilidade de facultar o horário flexível por exigências imperiosas de funcionamento da empresa, quer a impossibilidade de poder substituir a requerente por outro/a trabalhador/a no período horário em que esta necessita de acompanhar a sua filha menor.
- 2.14.** Saliente-se que, devendo o empregador elaborar um regime de horário flexível, ao abrigo do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, que tenha em consideração quer os seus interesses, quer os interesses dos trabalhadores com responsabilidades familiares, não chegou ao conhecimento desta Comissão qual o regime de horário flexível praticado na empresa, pelo que, nesta conformidade, o caso *sub judice* não é passível de ser enquadrado como configurando uma situação excepcional em que se justifique a recusa da entidade empregadora.

¹ Cf. n.º 3 do artigo 127.º do Código do Trabalho.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da empresa ..., S.A., relativo ao pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora ...
- 3.2.** A CITE recomenda à entidade empregadora que elabore o regime de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, de acordo com o n.º 3 do artigo 56.º, conjugado com a alínea *b)* do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, de modo a permitir aos/às seus/as trabalhadores/as, como deve, a conciliação da actividade profissional com a vida familiar, tal como previsto no n.º 3 do artigo 127.º do mesmo diploma legal, devendo ainda organizar os turnos, na medida do possível, de acordo com os interesses e as preferências manifestados pelos/as trabalhadores/as, de acordo com o preconizado pelo n.º 2 do artigo 221.º do referido Código, promovendo assim o direito consagrado na alínea *b)* do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 25 DE NOVEMBRO DE 2010, COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CIP – CONFEDERAÇÃO DA INDÚSTRIA PORTUGUESA