

PARECER N.º 162/CITE/2014

Assunto: Parecer prévio à intenção de 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 12.02.

Processo n.º 453 – FH/2014

I – OBJETO

- 1.1. Em 19.05.2014, a CITE recebeu da ..., S.A., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., para efeitos da emissão de parecer, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.
- 1.2. No seu pedido de 03.04.2014, a trabalhadora requer horário flexível, nos termos dos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho, referindo o seguinte:
 - 1.2.1. “Tenho um filho menor de 4 (quatro) anos que necessita do meu apoio, assistência e acompanhamento”;
 - 1.2.2. “O meu filho frequenta o jardim de infância do ... (Agrupamento de Escolas de ...)”;

- 1.2.3.** “O meu marido desempenha funções de Supervisor de Manutenção Internacional que implica deslocações ao estrangeiro por períodos de tempo prolongados”.
- 1.2.4.** “Solicito a flexibilidade de horário de trabalho dentro de determinados limites e condições, ou seja, entre as 7h30 e as 17h30m, de segunda a sexta-feira e aos sábados, domingos e feriados entre as 06h30m e as 15h30m ou entre as 15h00 e as 0H00 - Plataforma móvel - sem prejuízo do regime de folgas praticado”.
- 1.2.5.** “Não indico prazo, pois requero a flexibilidade de horário enquanto durarem os factos e as circunstâncias que o determinam e não ultrapasse o limite dos 12 (doze) anos previsto no Código”;
- 1.2.6.** “Há razoabilidade e proporcionalidade quer no pedido quer na sua aplicação tendo em consideração a moldura de horário de trabalho apresentado, dimensão da loja onde trabalho, número de trabalhadores, fluxo de clientes, o volume de vendas e a especificidade do pedido”;
- 1.2.7.** “Solicito uma "plataforma móvel" e não "fixa" de horário de trabalho e não pretendo horário fixo, mas apenas cumprir o horário de trabalho que determinarem dentro das condições referidas, com a salvaguarda das folgas rotativas de modo a poder assistir, acompanhar e apoiar os meus filhos menores”.
- 1.2.8.** “Assim sendo, requero nos termos e condições expressas a adaptabilidade de horário de trabalho no sentido de apoiar, acompanhar e assistir convenientemente o meu filho menor de 4 (quatro) anos”.

1.3. Em 05.05.2014, a entidade empregadora, respondeu à trabalhadora, afirmando o seguinte:

1.3.1. "Acusamos a receção do seu requerimento para autorização de horário flexível, recebido em 15-04-2014, e que mereceu a nossa melhor atenção".

1.3.2. "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 de final da tarde 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".

1.3.3. "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".

1.3.4. Em anexo, a entidade empregadora apresenta uma exposição de motivos da intenção de recusa do requerimento de horário flexível apresentado pela trabalhadora, na qual refere, nomeadamente, o seguinte:

1.3.4.1. "A colaboradora é trabalhadora na empresa desde o dia 03/06/2002, tem a categoria de Operador Especializado e presta funções na secção de gastronomia do ... de Gondomar", sendo "a relação de trabalho regulada pelo contrato coletivo de

trabalho (CCT) 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, 1a Série, n.º 22, de 15 de julho de 2008”.

- 1.3.4.2.** “Na Loja são praticados horários diversificados, tendo os trabalhadores a tempo completo períodos de trabalho de 8 horas diárias e com dias de descanso semanal rotativos, nos termos da cláusula 11ª do CCT, vigorando as escalas por um período mínimo de um mês” e “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 102ª n.º 1, alínea c) do CCT”.
- 1.3.4.3.** “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 10ª n.º 1, alínea c) do CCT”.
- 1.3.4.4.** “No regime de horários diversificados com 8 horas de trabalho diário, existem em regra três escalas de horários: o da abertura, focado no período da manhã e início da tarde, o intermédio, recado no período da tarde, e o de fecho, centrado no final da tarde e período noturno em que a Loja se encontra aberta”.
- 1.3.4.5.** “A trabalhadora presta em média 40 (quarenta) horas semanais e 8 (oito) horas de trabalho diário, em regime de horários diversificados, praticando o horário de abertura, o intermédio e o

de fecho, e em rotação com as demais colegas da secção. Como acontece, aliás, com a totalidade dos trabalhadores da empresa e da Loja, em situação idêntica à da trabalhadora”.

- 1.3.4.6.** “Desde logo, a trabalhadora requerente não adianta qualquer motivo válido que fundamente a necessidade de horários diferenciados da generalidade dos colegas ao sábado e domingo”.
- 1.3.4.7.** “Esta limitação tem grande importância para a organização do trabalho na Loja, uma vez que esta se encontra aberta aos sábados, domingos e feriados, sendo de elementar justiça que a trabalhadora, a estar impedida de trabalhar a partir das 17h30 durante a semana, não estenda a sua limitação também aos fins de semana sem haver motivo que o justifique”.
- 1.3.4.8.** “A soma das cargas horárias dos operadores afetos à secção de Gastronomia, em que a trabalhadora presta serviço, corresponde assim ao trabalho de 8 colaboradores a tempo completo e dois a tempo parcial”.
- 1.3.4.9.** “Para o período de fecho, situado entre as 15 horas e as 23/24 horas, são necessários no mínimo 2 operadores, variando o número específico de efetivos de dia para dia em função do fluxo de clientes, sendo este um parâmetro essencial para o correto funcionamento da secção; por seu turno, para o período de abertura são necessários também 2 operadores, para lançarem a atividade diária da secção, com os necessários trabalhos preparatórios”.

- 1.3.4.10.** “Na organização dos horários de trabalho da secção há que ter em conta que a Loja se encontra aberta ao público 7 dias por semana durante todo o ano, pelo que, em média, se encontram de folga 2 colaboradores por dia e, de férias 1 outro colaborador (média que passa para 2 colaboradores por dia nos meses de verão)”.
- 1.3.4.11.** “Entre os trabalhadores afetos à secção de Gastronomia, existe uma trabalhadora com direito a dispensa para aleitação, estando assim impedida de trabalhar no período noturno, e portanto de fazer o horário correspondente ao período de fecho”.
- 1.3.4.12.** “Acresce, ainda, que para assegurar o período de refeição da secção é necessário que exista um colaborador a entrar às 11 horas, permitindo que os que entram na abertura se ausentem para gozo do referido período; este horário implicará sempre a salda após as 15h30, inviabilizando a sua atribuição à trabalhadora requerente”.
- 1.3.4.13.** “Em virtude de existirem os postos de trabalho mencionados no ponto **1.3.4.8.**, que têm de ser assegurados e de os operadores terem folgas e férias, importa assegurar a disponibilidade de 5 tempos completos de operadores para a realização dos horários de fecho, de modo a garantir a observância dos parâmetros referidos no ponto **1.3.4.9.**”.
- 1.3.4.14.** “Ora, a empresa tem conhecimento de que os agregados familiares de seis outras colaboradoras integram filhos menores de 12 anos, sendo fonte de grandes dificuldades na conciliação

da vida profissional e familiar destas colaboradoras a prestação de trabalho em período de fecho”.

1.3.4.15. “De modo a minimizar o impacto da prestação de trabalho em horário de fecho sobre a vida familiar de todas estas colaboradoras, já que a empresa tem a obrigação legal de permitir a conciliação do trabalho com a vida familiar de todas elas, a empresa reparte equitativamente por todas a prestação de trabalho em horário de fecho, cabendo assim a cada uma apenas 6 dias de trabalho em período de fecho por mês, em média”.

1.3.4.16. “Ora, ao excluir a trabalhadora requerente de horário flexível da rotação de horários de fecho, como pretendido, as demais ver-se-iam obrigadas a passar a realizar 7 dias de trabalho em período de fecho por mês, em média, vendo assim muito agravada a dificuldade de conciliação do trabalho com as suas vidas familiares, de forma que seria discriminatória, atendendo ao tratamento diferenciado que receberia a trabalhadora requerente”.

1.3.4.17. “Perante este cenário, é adequado presumir que as demais trabalhadoras da secção com filhos menores de 12 anos iriam também requerer a prestação de trabalho em regime de horário flexível que excluísse o período de fecho, a fim de obterem tratamento idêntico ao da trabalhadora requerente”.

1.3.4.18. “A serem concedidos os horários flexíveis requeridos, a empresa apenas teria 1 trabalhadora disponível para realizar horários de

fecho, o que é manifestamente insustentável, face às exigências de funcionamento referidas supra”.

1.3.4.19. “Deste modo, ao conceder o horário flexível solicitado, a empresa estaria a beneficiar injustificadamente a trabalhadora requerente face aos colegas, o que não seria proporcional nem equitativo. Assim, a empresa, de modo a garantir a conciliação da vida profissional e pessoal da maioria dos seus trabalhadores da secção de gastronomia com filhos menores de 12 anos, deve assegurar a maior rotação possível do horário de fecho pelos trabalhadores afetos à secção, recusando o horário flexível solicitado”.

1.4. A trabalhadora requerente apresentou a sua apreciação sobre os fundamentos da recusa, mantendo o seu pedido de horário flexível.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 56.º, n.º 1 do Código do Trabalho (CT) estabelece que “o trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos”.

2.1.1. Com a referida norma, pretendeu o legislador assegurar o exercício de um direito que tem tutela constitucional – o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da C.R.P.).

2.1.2. Para que o trabalhador possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que, “o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário de trabalho flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:

- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- b) Declaração da qual conste: que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação”.

2.1.3. Admite, no entanto, que tal direito possa ser recusado pelo empregador com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, (artigo 57.º n.º 2 do CT).

2.2. Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º 2 do artigo 56.º do CT, em que 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”.

2.2.1. Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal: “O horário flexível, a elaborar 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”.

2.2.2. O n.º 4 do citado artigo 56.º estabelece que “o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efetuar 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”.

2.3. Na verdade, a entidade empregadora refere, nomeadamente, que “ao excluir a trabalhadora requerente de horário flexível da rotação de horários de fecho, como pretendido, as demais ver-se-iam obrigadas a passar a realizar 7 dias de trabalho em período de fecho por mês, em média, vendo assim muito agravada a dificuldade de conciliação do trabalho com as suas vidas familiares, de forma que seria discriminatória, atendendo ao tratamento diferenciado que receberia a trabalhadora requerente”.

2.4. Saliente-se que o tratamento diferenciado desta trabalhadora com responsabilidades familiares está legalmente justificado, pelo facto de ter requerido um horário flexível, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

2.5. Ora, os motivos alegados pela entidade empregadora, apesar desta apresentar razões que poderiam indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, a empresa não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que a entidade empregadora não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos

disponíveis e à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora, não importando aqui situações hipotéticas de trabalhadores/as que embora parecendo estar em condições de requerer o horário flexível, não o fizeram.

- 2.6.** Todavia, a CITE tem entendido que o facto de existirem determinados horários específicos já deferidos, não significa que outros requeridos mais tarde, por razões semelhantes, tenham que ser indeferidos, uma vez que não podendo todos os horários de trabalho concentrar-se em determinado ou determinados períodos do dia, terão, então, que ser rotativos para que todos/as os/as trabalhadores/as possam usufruir, o mais tempo possível, desses horários.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Assim, face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da ..., S.A., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ...
- 3.2.** O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.



GOVERNO DE
PORTUGAL

MINISTÉRIO DA SOLIDARIEDADE, EMPREGO E
SEGURANÇA SOCIAL



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

Ministério da Solidariedade, Emprego e Segurança Social

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA
REUNIÃO DA CITE DE 11 DE JUNHO DE 2014**