

PARECER N.º 204/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 562 – FH/2014

I – OBJETO

- 1.1. Em 23.06.2014, 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 horário flexível, dirigido à sua entidade empregadora, datado de 28.05.2014, a trabalhadora, que é empregada de mesa na supra citada empresa, refere o seguinte:
 - 1.2.1. “Venho por este meio solicitar a flexibilidade de horários de trabalho entre as 07.00 e as 19:30, uma vez que sou mãe de uma bebé de 8 meses, a qual ela depende exclusivamente do meu apoio e acompanhamento, não tendo qualquer possibilidade de ser efetuado pelo meu marido devido à situação profissional (que desempenha funções de Chefe de equipa de armazém de segunda a sexta-feira entre



as 20H00 e as 05H00), não tendo qualquer possibilidade de ser efetuada por terceiros”.

1.2.2. “Assim sendo, nos termos do artigo 56.º Horário Flexível do trabalhador com responsabilidades familiares, do Código de Trabalho, venho pela presente solicitar a flexibilidade de horários de trabalho”.

1.3. A entidade empregadora comunica à trabalhadora a sua intenção de recusar o pedido de horário flexível, que esta recebeu em 13.06.2014, referindo, nomeadamente, o seguinte:

1.3.1. “V. Exa. não indica por que prazo pretende praticar o horário solicitado”.

1.3.2. “V. Exa. exerce funções de empregada de mesa na cafetaria «...» situada em...”.

1.3.3. “A cafetaria abre ao público diariamente das 08H30 às 22H30. No entanto, pelo menos um dos seus trabalhadores tem de entrar ao serviço às 07H30, para preparar as montras onde se expõem os produtos alimentares que os clientes podem comprar”.

1.3.4. “V. Exa. presta atividade a tempo completo (40 horas semanais) em regime de horários rotativos com horas de entrada e de saída variáveis, bem como folgas rotativas”.

1.3.5. “O funcionamento da cafetaria, neste momento é assegurado por seis trabalhadores a tempo completo, nomeadamente, V. Exa., ..., ..., ..., ... e ...”.



- 1.3.6.** “Com exceção da colega ..., todos os demais trabalhadores da cafetaria têm filhos menores de 12 anos”.
- 1.3.7.** “No mesmo dia em que V. Exa. entregou o seu pedido de horário flexível, a ... recebeu dois outros pedidos de horário flexível das colegas ... e ..., que também enquadraram os respetivos pedidos no âmbito do artigo 56.º do CT”.
- 1.3.8.** “A colega ... requereu um horário flexível entre as 07H00 e as 18H30, não tendo definido por que prazo pretende tal horário de trabalho. A colega ..., por seu turno, requereu um horário flexível entre as 07H00 e as 17H30, não tendo definido por que prazo pretende tal horário de trabalho”.
- 1.3.9.** “Em suma, neste momento, a ... confronta-se com três pedidos simultâneos de horário flexível de três trabalhadoras da cafetaria «...» de ..., entre os quais se inclui o pedido de V. Exa.”.
- 1.3.10.** “Sucede que para garantir que a cafetaria está continuamente em condições de receber os clientes durante todo o horário de abertura, a ... definiu os seguintes horários de trabalho rotativos, a saber:
- 07H30 às 17H30, com intervalo de descanso entre as 11H30 e as 13H30:
 - 08H00 às 17H00, com intervalo de descanso entre as 12H00 e as 13H00:
 - 09H00 às 18H00, com intervalo de descanso entre as 13H00 e as 14H00:
 - 10H00 às 19H00, com intervalo de descanso entre as 14H00 e as 15H00:

- 11H00 às 20H00, com intervalo de descanso entre as 15H00 e as 16H00:
- 12H15 às 22H15, com intervalo de descanso entre as 16H00 e as 18H00”.

1.3.11. “Em qualquer um destes horários, o intervalo de descanso está fixado em duas horas”.

1.3.12. “Os seis horários de trabalho referidos são atribuídos rotativamente a cada um dos seis trabalhadores da equipa. Desse modo, a ... garante que há sempre, pelo menos, um trabalhador a assegurar o período de abertura, o período intermédio e o período de fecho da cafetaria”.

1.3.13. “A ... gere várias cafetarias «...» por todo o país e a de ... é das que regista um maior volume de afluência de clientes. Habitualmente, os períodos diários de maior afluência de clientes ocorrem entre as 08H30 e as 14H30 e entre as 17H30 e as 22H30, com maior incidência às terças-feiras e sextas-feiras, em virtude dos jogos sociais”.

1.3.14. “Como se pode constatar o horário de trabalho que V. Exa. solicita, que lhe permite entrar às 07H00 e sair às 19H30, não tem qualquer enquadramento na cafetaria «...» de ..., não sendo viável atribuir a V. Exa. o horário solicitado, pelos motivos que se passam a expor.

1.3.14.1. “O horário de trabalho solicitado por V Exa. começa às 07H00 e termina às 19H30, ou seja, três horas antes de a cafetaria fechar ao público”.

- 1.3.14.2.** “Se atribuir a V. Exa. tal horário, a ... deixará de poder contar consigo para realizar dois dos seis horários de trabalho que acima se referiram. A ... não poderá atribuir a V. Exa. os horários de trabalho que abrangem os períodos intermédios e de fecho da cafetaria”.
- 1.3.14.3.** “Quanto ao horário de início da atividade, a ... não tem tarefas para atribuir a V. Exa. antes das 07H30, pelo que, na prática, a aceitação do pedido de V. Exa. implicará que a ... lhe atribua um horário entre as 07H30 e as 19H30”.
- 1.3.14.4.** “Considerando que as colegas ... e ..., também pretendem horários flexíveis, a terminar, respetivamente, às 18H30 e às 17H30, se a ... atribuir a todas os horários solicitados, ficará com apenas três trabalhadores para assegurar os períodos de intermédio e de fecho da cafetaria”.
- 1.3.14.5.** “Ou seja, metade da equipa ficará dispensada de prestar atividade nos períodos de intermédio e de fecho da cafetaria, o que simplesmente não é viável. A dimensão e volume de vendas atuais da cafetaria pressupõem uma equipa de seis pessoas num sistema de rotatividade horária, sistema esse que deixará de existir caso a ... tenha de satisfazer a pretensão de V. Exa. e a das suas colegas ... e”
- 1.3.14.6.** “Num cenário hipotético, se o colega ... estiver de férias, a colega ... estiver de folga e a colega ... estiver afeta ao horário que termina às 20H00, a ... não poderá pedir a mais nenhuma trabalhadora da equipa para assegurar o fecho da cafetaria”.

- 1.3.15.** Em suma, a ... não retirará qualquer utilidade de um horário de trabalho com início às 07H00 e fim às 19H30, pois ficará impedida de atribuir a V. Exa. de modo rotativo, os horários que terminam depois dessa hora. Considerando que duas outras colegas também pediram horários flexíveis, a empresa não terá capacidade para conciliar os três pedidos de flexibilidade horária com o período de abertura da cafetaria”.
- 1.3.16.** “Refira-se, por último, que todos os trabalhadores da cafetaria «...» de ... praticam horários rotativos, pois esse é o modelo de organização dos tempos de trabalho que permite garantir a abertura continua do estabelecimento e fazer face às oscilações de picos de venda que se vão registando ao longo do tempo”.
- 1.3.17.** “Por esse motivo, no momento da contratação, a ... seleciona apenas aqueles candidatos que tenham disponibilidade para praticar diversos horários de trabalho como foi o caso de V. Exa.”.
- 1.3.18.** “Porém, ao atribuir a V. Exa. o horário de trabalho solicitado, a ... provocará conflitos na equipa da cafetaria, pois estará a faltar ao compromisso assumido com todos os trabalhadores de distribuir rotativamente a penosidade do horário de trabalho”.
- 1.3.19.** “Se a empresa assegurar a V. Exa. o horário que solicita, bem como às suas colegas e ..., a penosidade dos horários de fecho será exclusivamente suportada pelos colegas ..., ... e ...”.

- 1.3.20.** “Tal provocará conflitos laborais (entre esses colaboradores e a empresa), conflitos internos na equipa, desmotivação e desarticulação do trabalho em equipa, com todos os prejuízos que daí resultam para a empresa e para o funcionamento da cafetaria. Com efeito, também os colegas ... e ... têm filhos menores de 12 anos. Por outro lado, a colega ..., embora não tenha filhos menores de 12 anos de idade, já transmitiu à empresa a sua preferência por horários de trabalho até às 17H30”.
- 1.3.21.** “Pelos motivos expostos, a ... não tem possibilidade de assegurar a V. Exa. o horário flexível solicitado, porque (i) não é possível conciliar esse pedido com o pedido das colegas ... e ..., e porque (ii) tal iria comprometer o regular funcionamento da cafetaria «...» de ...”.
- 1.3.22.** “A ... entende que os motivos expostos constituem *exigências imperiosas* relacionadas com o modo de funcionamento e de organização da cafetaria «...» de ... que obstam a atribuição do horário solicitado por V. Exa., sendo com base nesses motivos que a empresa manifesta a intenção de recusar o seu pedido de alteração do horário de trabalho”.
- 1.3.23.** “Sem prejuízo do que foi exposto, a ... não concede que o horário de trabalho requerido por V. Exa. seja um «*horário flexível*» na aceção do artigo 56.º do Código do Trabalho”.
- 1.3.24.** “Por outras palavras o trabalhador que beneficie de um horário flexível poderá escolher as horas de início e de termo da sua atividade, dentro de certas margens de tempo determinadas pelo empregador. Tal horário é flexível, na medida em que permitirá ao trabalhador iniciar e

terminar a sua atividade dentro de um período temporal (determinado, claro está, pelo empregador), adaptando assim as horas de entrada e de saída às exigências parentais”.

1.3.25. “Porém, o pedido de V. Exa., não se enquadra no âmbito de aplicação do artigo 56.º do CT, uma vez que aquilo que requer é um horário de trabalho entre as 07H00 e as 19H30”.

1.3.26. “Verdadeiramente. V. Exa. pretende impor à ... um horário fixo, rígido, que lhe permita entrar e sair a horas determinadas por V. Exa. Tal não só inviabiliza por completo o sistema de horários rotativos, como impede a sua entidade empregadora de determinar as margens temporais dentro das quais poderá iniciar ou terminar a sua atividade”.

1.4. Não consta do presente processo que a trabalhadora ora requerente tenha apresentado à respetiva entidade empregadora a sua apreciação sobre os fundamentos da intenção de recusa do 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. No que se refere aos aspetos formais do pedido da trabalhadora que a entidade empregadora põe em causa convém esclarecer o seguinte:

2.3.1. No que concerne ao prazo, a CITE tem entendido que na falta de indicação do prazo previsto para o horário flexível, por parte da requerente, se deve entender que esta pretende aquele horário até aos 12 anos de idade do seu filho, se antes não cessar o motivo que justificou o pedido, e, sem prejuízo, daquela indicar o aludido prazo, que, sendo alargado, poderá a situação ser reavaliada, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário.

2.3.2. No que se refere ao horário flexível, a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, é de salientar que dentro do citado horário flexível cabe sempre a possibilidade de efetuar

um horário fixo, o que é mais favorável ao empregador, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o trabalhador poderá não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º 4 do referido artigo 56.º do mesmo Código, o que a trabalhadora propõe é uma amplitude de 12H30 horas (entre as 07H00h e as 19H30) para cumprir um período de trabalho diário de 8 horas.

2.3.3. Tal proposta decorre do disposto no artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar o horário flexível, de acordo com a escolha do trabalhador, se concordar com ela. Caso o empregador não concorde com a escolha do trabalhador, abre-se o procedimento a que se refere o artigo 57.º do Código do Trabalho, pelo que, ao enviar o presente processo à CITE, a empresa cumpriu o disposto no n.º 5 do mencionado artigo 57.º.

2.4. Relativamente à questão de fundo, a entidade empregadora refere que “se a empresa assegurar à trabalhadora o horário que solicita, bem como às suas colegas ... e ..., a penosidade dos horários de fecho será exclusivamente suportada pelos colegas ..., ... e ...”.

2.4.1. Ora, os motivos alegados pela entidade empregadora, apesar desta apresentar razões que possam 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 que embora parecendo estar em condições de requerer o horário flexível, não o fizeram.

- 2.4.2.** 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.** 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.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 14 DE JULHO DE 2014