

PARECER N.º 324/CITE/2015

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 872 – FH/2015

I – OBJETO

- 1.1. Em 22.06.2015, a CITE recebeu da ..., LDA., 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, datado de 20.05.2015 e dirigido à entidade empregadora, a requerente refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *“Como é do vosso conhecimento, tenho uma filha de 3 anos a ..., que faz parte do meu agregado familiar.*
 - 1.2.2. *A minha filha frequenta a Creche pertencente ao Centro Comunitário Paroquial de ..., no horário das 7:00h às 19:00h.*

- 1.2.3.** *Estou separada do pai da ..., ficando a menor totalmente à minha guarda.*
- 1.2.4.** *Face às razões expostas, venho solicitar que me seja atribuído, com efeitos 30 dias após a receção da presente, o regime de flexibilidade de horário em moldes que me permitam terminar o período de trabalho até às 17H30 ou 17h45 de 2.^a a 6.^a feira excluindo a prática laboral aos sábados, domingos e feriados por não ter quem fique com a minha filha.*
- 1.2.5.** *Até agora tenho contado com o apoio de terceiros.*
- 1.2.6.** *O direito, que por esta via exerço, acha-se consignado nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.*
- 1.2.7.** *De harmonia com o disposto no artigo 56.º n.º 3 do referido compêndio normativo, o horário flexível é elaborado pelo empregador.*
- 1.2.8.** *Na elaboração de tal regime, devem V. Exas. observar as regras previstas no n.º 3 a), b) e c) do mesmo preceito”.*
- 1.3.** Em 11.06.2015, a entidade empregadora enviou à trabalhadora a resposta sobre os fundamentos da recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1.** *“Antes de mais cumpre-nos dizer que a nossa empresa procurou e procura sempre facilitar a articulação entre a vida pessoal e a vida profissional dos seus trabalhadores.*

- 1.3.2.** *Relativamente à V. solicitação não vem V. Exa. indicar claramente o que pretende e até quando, mas apenas refere que solicita o regime da flexibilidade de horário "em moldes que me permitam terminar o período de trabalho até às 17h45 de 2.^a a 6.^o feira, excluindo a prática laboral aos Sábados, Domingos e Feriados".*
- 1.3.3.** *Não indica, pois, qual o(s) horário(s) em concreto alegadamente flexível efetivamente pretendido nem por quanto tempo o solicita.*
- 1.3.4.** *De qualquer forma, são os seguintes os motivos que nos levam a comunicar-lhe que é nossa intenção proceder à recusa do seu pedido, ou pelo menos, nos termos em que é formulado por V. Exa. Assim:*
- 1.3.5.** *A nossa loja tem um período de abertura ao público das 10h00 às 23h00, todos os dias da semana;*
- 1.3.6.** *O trabalho na loja está organizado por turnos rotativos, com o objetivo tanto de satisfazer as necessidades dos clientes e da própria atividade desenvolvida na loja, como por observância ao próprio período de funcionamento do estabelecimento comercial, o que não se coaduna com a fixação de horários fixos aos seus funcionários;*
- 1.3.7.** *Para o exercício da sua atividade existem 5 turnos diários, sendo três turnos da manhã e dois turnos da tarde/noite: 8h-17h; 9h-18h; 10h-19h (Inclui turnos das 10h-14h/10h-15h); 12h-21h; 14h-23h (Inclui turnos das 15h-23h/16h-23h/18h-23h/19h-23h);*

- 1.3.8.** *A trabalhadora já goza da prestação de trabalho a tempo parcial, prestando 20 horas de trabalho semanal distribuídas em cada semana no horário de turnos rotativos com folga rotativa, consoante as necessidades de organização e funcionamento do estabelecimento.*
- 1.3.9.** *No estabelecimento onde exerce funções existem 13 trabalhadoras, devendo os turnos da manhã ser assegurados por 3 trabalhadores com categorias de vendas: 1 Responsável, 1 Store Vim (Visual Merchandising) e 1 Operador de Caixa e por 1 trabalhador de armazém.*
- 1.3.10.** *A trabalhadora tem a categoria profissional de Operadora Especializada. Ao fixar à trabalhadora um turno da manhã tal implicaria a fixação de um turno da tarde/noite para outra trabalhadora, o que não seria aceite por nenhuma das outras trabalhadoras da Loja.*
- 1.3.11.** *Acresce que existem mais trabalhadoras com crianças nas mesmas condições da trabalhadora, pelo que fixar a estas um horário de tarde/noite não seria aceite pelas colegas.*
- 1.3.12.** *Da parte dos turnos da manhã apenas o turno compreendido entre as 8h e as 17h permitiria a trabalhadora sair do trabalho à hora pretendida, sendo, como se referiu, impossível ao funcionamento e organização da Loja a fixação de turnos aos trabalhadores.*
- 1.3.13.** *Quanto ao pedido para a não prestação de trabalho aos sábados, Domingos e Feriados, a empresa enquanto dispensada de encerrar*

nesses dias não pode deixar de ter trabalhadores a prestar o seu trabalho nesses dias, sendo, aliás, tal uma condição subjacente à contratação. Tal pedido não pode ser atendido quando precisamente nesses dias existe mais movimento e vendas em Loja, o que é do conhecimento da trabalhadora e ainda porque a rotatividade das folgas é imprescindível para que a empresa possa dar cumprimento às obrigações a que a está sujeita no que respeita à organização de horários e descanso semanal. Com efeito, aceder ao pedido da trabalhadora implicaria a violação do clausulado do Contrato Coletivo de Trabalho (CCT) aplicável, celebrado entre a APED e a FEPCES, nomeadamente no que respeita ao obrigatório descanso semanal coincidente com 15 Domingos por ano/por trabalhador, decorrente da Cláusula 10ª do mesmo diploma.

1.3.14. *Ora, tendo presente o que acima deixamos referido, o facto de se proceder à alteração do horário, tal como pretendido por V. Exa., vai causar prejuízo sério ao normal funcionamento da loja bem como aos restantes trabalhadores, pois que nos veremos impossibilitados de garantir aos restantes colegas o exercício das funções profissionais para que foram contratados nos moldes constantes dos seus contratos, designadamente em obediência a um regime de turnos rotativos, garantindo a todos a prestação de trabalho nos períodos das manhãs (período que é pretendido por V. Exa.) e o gozo de 15 Domingos por ano a cada trabalhador.*

1.3.15. *Para a alteração do horário nos termos pretendidos por V. Exa. esta empresa ver-se-ia obrigada a contratar um novo trabalhador para assegurar a necessária prestação de trabalho com todos os custos acrescidos daí advenientes para a empresa.*

- 1.4.** Não consta do presente processo que a requerente tenha apresentado a sua apreciação relativa aos 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 57º 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 57º 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 respeita ao horário de trabalho diário, a trabalhadora indica a hora mais tardia a que pretende sair, 17H30 ou 17H45, presumindo-se que a hora de entrada mais cedo coincida com a da abertura do estabelecimento onde trabalha, uma vez que, cabe ao empregador elaborar o horário flexível, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho.
- 2.4.** Relativamente ao prazo do pedido de horário flexível, a CITE tem entendido que na falta de indicação do prazo previsto para o horário flexível, por parte da requerente, deve entender-se que esta pretende aquele horário até cessar o motivo que justificou o pedido ou até a filha perfazer 12 anos de idade, 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.
- 2.5.** Ora, a entidade empregadora, apesar de apresentar razões que possam indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa esse funcionamento, uma vez que a empresa não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários, que indicou em parte, e disponíveis (13) 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.

2.6. Na verdade, 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, dos horários requeridos.

III – CONCLUSÃO

3.1. Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da ..., LDA., 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 13.07.2015, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA

**ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME
LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.**