

## PARECER N.º 505/CITE/2015

**Assunto:** Parecer prévio à intenção de 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 1640 – FH/2015

### I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 30.10.2015 da empresa ..., S.A. pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., nos termos que se seguem.

1.2. Por requerimento recebido na entidade empregadora a 6/10/2015, a trabalhadora vem, ao abrigo e nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, requerer:

*Ex.mos Senhores,*

*Conforme é do conhecimento de V. Exas. sou mãe de três rapazes, ..., ... e ..., de 9 anos, 4 anos e 8 meses de idade, respetivamente, os quais residem comigo exclusivamente (Doc. 1).*

*O pai dos mesmos ... tem um trabalho que lhe absorve todo o dia com prolongamento para a noite, não tendo disponibilidade laboral para qualquer apoio aos menores.*

*O horário das atividades escolares dos menores é o que consta da declaração junta (Doc 2)*

*Não tenho também qualquer outra pessoa de família em quem me possa apoiar, tendo, quando preciso, de recorrer a vizinhos, que pago para tomarem conta dos menores.*

*Face à situação de horários da firma e tendo em conta que nunca se consumou a alteração do meu local de trabalho para ..., pelo contrário, mostra-se excedido o prazo pelo qual foi fixado mantenho a minha oposição a qualquer alteração que torne impossível a manutenção do apoio dos meus filhos como tenho vindo a fazer.*

*Nos termos e para os efeitos do art.º 56.º e 57.º do Código do Trabalho, venho solicitar me seja aplicado o regime de flexibilidade de horário indicando desde já quais os limites de início e termo do horário que pretendo praticar até ao prazo máximo legal a fixar de segunda a sexta-feira no limite diário de 6h30m, que é o praticado na firma no período entre as 09.00h e as 19.00h o mesmo sucedendo no fim de semana, no dia em que terei de trabalhar, fixando o outro como dia de descanso.*

*Solicito assim me seja comunicada a posição de V. Exas. no prazo e termos legais.*

*Sem outro assunto de momento, com os melhores cumprimentos.*

- 1.3.** A entidade empregadora por carta registada expedida a 21.10.2015, notificou a trabalhadora da sua intenção de recusa nos seguintes termos:

*Exma. Senhora,*

*Acusamos a receção do pedido que nos foi endereçado, o qual foi por nós rececionado no passado dia 6 de outubro, a solicitar a alteração da prestação de trabalho no horário entre as 9 e as 19 horas, com limite diário de 6h30m, com uma folga ao fim de semana, pelo período de máximo legal.*

*Não obstante a empresa ser sensível aos argumentos utilizados e ter, como sabe, uma preocupação pela conciliação de vida pessoal dos colaboradores*

*com a vida profissional, vimos informar que, pelos motivos melhor identificados de seguida, não se encontram reunidas as condições necessárias para podermos, à presente data, acolher a sua pretensão.*

*Do ponto de vista operacional, a empresa, a acolher o seu pedido, ver-se-ia impossibilitada de assegurar o normal funcionamento do estabelecimento e, em consequência, colocaria em causa a viabilidade do mesmo.*

*Para uma boa compreensão das razões que estão subjacentes à motivação da empresa passamos, pois, a esclarecer o seguinte:*

*A. Pressupostos mínimos para o normal funcionamento de um estabelecimento*

*B. (i) A ..., S.A., é uma sociedade comercial que se dedica, entre outras, à exploração de um conceito de restauração, confeção culinária, promoção, gestão e comercialização de sopas, saladas, tartes e salgados em estabelecimentos de marca "...", "...", "... e "...".*

*(ii) Para desenvolver a sua atividade comercial, a ..., S.A., dispõe de 50 estabelecimentos comerciais abertos ao público, vulgarmente denominadas por lojas.*

*(iii) Dos 50 estabelecimentos comerciais que a ..., S.A., detém, 47 encontram-se instalados em centros comerciais.*

*(iv) Os centros comerciais onde a ... S.A., tem instalados os seus estabelecimentos possuem horários extremamente rígidos de abertura e de fecho das mesmas, não sendo exceção a do centro comercial ..., em ...*

*(v) Os contratos que regem a instalação e exploração de estabelecimentos em centros comerciais são contratos atípicos que impõem aos lojistas um conjunto de regras e obrigações inflexíveis, cujo mínimo incumprimento é sancionado com, entre outras, penalizações monetárias elevadíssimas, o que sucede no ..., em ...*

*(vi) É requisito essencial para a admissão aos quadros da ..., S.A., a aceitação por parte dos trabalhadores do cumprimento do regime horários por turnos nos estabelecimentos dos centros comerciais, turnos, estes, que são rotativos e implicam a prestação de horário noturno.*

*(vii) No ... a ..., S.A., encontra-se obrigada a cumprir o horário estipulado, ou seja, encontra-se obrigada a ter a sua loja aberta 7 dias por semana, desde o*

*momento de abertura, às 9 horas, até ao fecho do espaço comercial, que ocorre às 24 horas.*

*(viii) O estabelecimento da empresa sito no ..., ao qual se encontra atualmente afeta, é composto por 11 colaboradores, que desempenham as suas funções a tempo inteiro.*

*(ix) Pelo estabelecimento se encontrar sujeito ao horário de funcionamento do espaço comercial, o tempo de trabalho é organizado em regime de turnos rotativos.*

*(x) O estabelecimento em causa tem um horário de funcionamento das 9 às 24 horas de segunda a domingo.*

*(xi) Por regra, um estabelecimento idêntico, em termos de dimensão e movimento, ao do ... (de ora em diante designado por “Estabelecimento”), é composto por:*

*a. uma chefe de balcão (internamente designada por “gerente de loja”);*

*b. uma chefe de turno;*

*c. duas cozinheiras;*

*d. sete empregados de balcão.*

*(xii) De forma a assegurar o normal e diligente atendimento do cliente, é imperativa a presença no estabelecimento, dentro do horário de atendimento ao público, de pelo menos, quatro colaboradores na hora de almoço e três na hora de jantar.*

*(xiii) O não cumprimento destes requisitos mínimos de funcionamento do estabelecimento tem várias consequências, a saber:*

*a. Compromete o normal atendimento ao público;*

*b. Sobrecarrega as funções inerentes a cada colaborador, pondo em risco as normas de higiene e segurança no trabalho;*

*c. Diminui a rentabilidade do estabelecimento, podendo comprometer a sua viabilidade económica;*

*d. Afeta a imagem da marca, já que não pode ser assegurado um serviço rápido e eficiente.*

*B. Do atual funcionamento do estabelecimento sito no ...:*

*(i) Atualmente o quadro de pessoal do estabelecimento sito no ... é composto por um número de colaboradores igual ao referido no ponto A. (viii) Supra.*

2. *(ii) Limitando a ... o seu horário, ao horário das 9.00 às 19.00 horas, com uma folga fixa ao fim de semana e com um limite máximo diário de 6h30m, para além de não cumprir com as 40 horas de trabalho semanal, compromete ainda a operacionalidade do estabelecimento, nos termos e condições atualmente em vigor, uma vez que não conseguiríamos assegurar o número mínimo de colaboradores à hora do jantar.*

*(iii) Sucede, contudo, que, para além de outras razões de natureza operacional, também as outras colaboradoras com a mesma função e com funções de responsável de loja têm igualmente responsabilidades familiares, sendo que mais quatro colaboradoras têm filhos menores a seu cargo, tendo a sua vida pessoal organizada e considerando a realização irregular de turnos.*

*(iv) Tal implica que as colaboradoras que exercem a função de empregada de balcão tenham de praticar todos os horários de trabalho, independentemente da hora de início e termo, no regime de turno rotativo.*

*(v) De outro modo, não será possível ao estabelecimento assegurar o número mínimo de colaboradores nos termos já supra identificados em A., designadamente assegurar a presença de colaboradores nas horas de almoço, jantar, e fecho do estabelecimento, acomodando, ainda, os períodos de folgas e férias.*

*(vi) Por outro lado, a acolher este modelo presentemente, alguns colaboradores teriam, também eles, de praticar horários fixos (pois para que a ... possa só praticar determinado horário, outros colaboradores teriam sempre de praticar os horários subsequentes).*

*(vii) Essa mudança implicaria, assim, abandonar o modelo de regime de turnos rotativos que está implementado no estabelecimento e que é absolutamente imperioso para que o mesmo possa funcionar de acordo com os parâmetros definidos pelo próprio Espaço Comercial.*

*Face ao exposto, gostaríamos de esclarecer que não está em causa a compreensão e colaboração da empresa na conciliação da sua vida profissional com a pessoal mas, tão só, face às funções de confiança e fiscalização por*

*exercidas, a impossibilidade de neste momento reunir condições para conciliar a sua pretensão com o normal funcionamento do estabelecimento onde se integra, acomodando, também, os interesses pessoais de outros colaboradores com idênticas responsabilidades familiares.*

*Acresce, ainda, que, face à grave crise económica que ora se vive e à forte quebra que se verifica na procura de bens e serviços da ..., S.A., a aceitação do seu pedido poderia inviabilizar e afetaria, sem hipótese de retorno, a atividade comercial desenvolvida, originando uma situação de prejuízo económico que obrigaria ao encerramento do referido estabelecimento.*

## II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. Para os trabalhadores com responsabilidades familiares as condições de atribuição do direito a trabalhar em regime de horário flexível encontram-se atualmente estabelecidas nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, independentemente do seu vínculo laboral (setor privado ou setor público).
- 2.2. Através das referidas normas, pretendeu o legislador assegurar o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.
- 2.3. Para que possa exercer o referido direito, estabelece o n.º 1 do referido 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:*
  - a) *Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;*
  - b) *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.** Todavia, no prazo de 20 dias contados a partir da receção do pedido, o empregador comunica ao/à trabalhador/a, por escrito a sua decisão, nos termos do n.º 3 do aludido artigo 57.º.
- 2.6.** Por seu turno, estabelece a alínea a) do n.º 8 do citado artigo, que se considera que o empregador aceita o pedido do/a trabalhador/a nos seus precisos termos se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a receção do pedido.
- 2.7.** Cumpre ainda referir o disposto na alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, que prevê o seguinte:  
*Considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos (...) se não submeter o processo à apreciação da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres dentro do prazo previsto no n.º 5, ou seja, a entidade empregadora deve remeter o processo à CITE nos 5 dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação das/os trabalhadoras/es da intenção de recusa.*
- 2.8.** Dispõe também, sobre a matéria, o CT, Secção VII Direitos, deveres e garantias das partes, Subsecção I Disposições gerais, no n.º 3 do artigo 127.º, sob a epígrafe “Deveres do empregador” que:  
“(…) O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal”.
- 2.9.** E impõe, quanto à organização do trabalho, Subsecção III Horário de trabalho, na alínea b) n.º 2 do artigo 212.º sob a epígrafe “Elaboração do horário de trabalho” que a entidade empregadora deve:

“(...) a (...);

b) Facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar. (...)”

### III – APRECIÇÃO DO CASO CONCRETO

3.1. No caso em análise, a Trabalhadora por requerimento rececionado na entidade empregadora solicita.

*Conforme é do conhecimento de V. Exas. sou mãe de três rapazes, ..., ... e ..., de 9 anos, 4 anos e 8 meses de idade, respetivamente, os quais residem comigo exclusivamente (Doc. 1).*

*O pai dos mesmos ... tem um trabalho que lhe absorve todo o dia com prolongamento para a noite, não tendo disponibilidade laboral para qualquer apoio aos menores.*

*O horário das atividades escolares dos menores é o que consta da declaração junta (Doc. 2)*

*Não tenho também qualquer outra pessoa de família em quem me possa apoiar, tendo, quando preciso, de recorrer a vizinhos, que pago para tomarem conta dos menores.*

*Face à situação de horários da firma e tendo em conta que nunca se consumou a alteração do meu local de trabalho para ..., pelo contrário, mostra-se excedido o prazo pelo qual foi fixado mantenho a minha oposição a qualquer alteração que torne impossível a manutenção do apoio dos meus filhos como tenho vindo a fazer.*

*Nos termos e para os efeitos do art.º 56.º e 57.º do Código do Trabalho, venho solicitar me seja aplicado o regime de flexibilidade de horário indicando desde já*

*quais os limites de início e termo do horário que pretendo praticar até ao prazo máximo legal a fixar de segunda a sexta-feira no limite diário de 6h30m, que é o praticado na firma no período entre as 09.00h e as 19.00h o mesmo sucedendo no fim de semana, no dia em que terei de trabalhar, fixando o outro como dia de descanso.*

**3.1.1.** O pedido da trabalhadora não foi efetuado ao abrigo e nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, regime de trabalho em horário flexível, uma vez que não cumpre as 40 horas semanais de trabalho.

**3.2.** A entidade empregadora respondeu.

**3.3.** O pedido de parecer prévio foi rececionado na CITE.

**3.4.** Assim, é relevante o facto de o pedido da trabalhadora não constituir um verdadeiro pedido de horário flexível, porquanto, no que respeita ao funcionamento das empresas, o CT, no artigo 56.º, sob a epígrafe “*Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares*”, disciplina:

*(...) n.º 1 – “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”.*

*n.º 2 – “Entende-se 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”.*

*n.º 3 – “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”.*

*n.º 4 – “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”.*

- 3.5.** Não obstante, poderá a trabalhadora elaborar novo pedido, respeitando os requisitos exigidos por lei.

#### **IV – CONCLUSÃO**

- 4.1.** Face ao exposto, conclui-se que o pedido da trabalhadora não se encontra elaborado nos termos do disposto art.º 56.º do Código do Trabalho, pelo que a CITE emite parecer favorável à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, podendo a trabalhadora elaborar novo pedido, respeitando os requisitos exigidos por lei.
- 4.2.** 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 do n.º 2 do artigo 221.º, todos do Código do Trabalho, em conformidade com o princípio consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, nos termos do qual os/as trabalhadores/as tem direito a “organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar”.

- 4.3. Por último, de assinalar que, além do dever genérico de a entidade empregadora dever proporcionar as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (n.º 3 do artigo 127.º do Código do Trabalho), e de igualmente lhe incumbir que na elaboração do horário de trabalho deva facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT), o legislador prevê ainda que os *turnos devem, na medida do possível, ser organizados de acordo com os interesses e as preferências manifestadas pelos trabalhadores* (n.º 2 do artigo 221.º do Código do Trabalho).

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 18 DE NOVEMBRO DE 2015, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA.**