

PARECER N.º 700/CITE/2018

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 3670 - FH/2018

I – OBJETO

- 1.1. Em 03.12.2018, a CITE recebeu da ..., 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, de 08.11.2018, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte,
 - 1.2.1. *“Venho por este meio pedir que me seja facilitado o horário flexível.*
 - 1.2.2. *Este meu pedido, deve-se ao facto de ter recebido no dia 29.10.18 uma ordem de serviço com a indicação de mudança de loja do centro comercial ... para o centro comercial*

- 1.2.3. *A minha filha tem 9 anos de idade e o colégio que frequenta abre às 8.00 encerra as 19.30m. Como o apoio familiar da minha filha sou apenas eu, tenho que a deixar no colégio e ir busca-la, pois esta alteração implica como não tenho transporte próprio o meu meio de transporte será transportes públicos, o que não será possível conseguir chegar a tempo para abertura da loja, nem ir buscar a minha filha, pois o horário é das 9.30 às 18.30 e das 13.00 às 22.00 e fim de semana e vésperas de feriado é das 14.00 as 23.00”.*
- 1.3. *Em 22.11.2018, a entidade empregadora respondeu à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:*
- 1.3.1. *“Tendo recebido, no dia 8 do corrente, o s/ pedido para aplicação do regime de flexibilidade de horário, vimos comunicar-lhe que, compreendendo embora as razões que apresenta, a empresa mantém a sua decisão pelos motivos seguintes:*
- 1.3.2. *A Empresa considera indispensável para garantia do bom funcionamento das lojas, com vista à obtenção dos resultados desejáveis, efetuar a rotação dos trabalhadores e renovação das equipas. Como, aliás, já foi explicado na n/ ordem de serviço do dia 12 de Outubro passado;*
- 1.3.3. *Como sabe, a empresa possui, no distrito do ..., 7 lojas, algumas delas de rua e outras em centros comerciais, sendo que, nos centros comerciais, o funcionamento das lojas implica um período noturno, o qual é distribuído equitativamente pelos trabalhadores afetos a cada uma delas, através da rotação de escalas;*

- 1.3.4. *Foi dentro deste quadro que procedemos agora à localização do s/ posto de trabalho na n/ loja do ... (loja n.º ...), em que o período de funcionamento é, de Domingo a Quinta-Feira, das 10h às 22h e, às Sextas, Sábados e Vésperas de Feriados, das 10h às 23h, com escalas rotativas de três horários diferentes;*
- 1.3.5. *A prática de um horário diferenciado no s/ caso implicaria a imposição a três outros trabalhadores de trabalho noturno sistemático e alterações frequentes e para além das resultantes da organização das escalas das respetivas folgas, que, seria manifestamente injusto, contrariando o princípio legal de tratamento igual de situações iguais, sendo certo que esses colaboradores têm também filhos menores;*
- 1.3.6. *Acresce que a organização dos horários e escalas já se encontra atualmente muito condicionada naquela loja por motivos de saúde de um dos elementos da equipa.*
- 1.3.7. *Assim sendo, mantém-se integralmente o que, pela Ordem de Serviço de 120ut.2018 lhe foi comunicado quanto à localização do s/ posto de trabalho e horário correspondente e que aqui se tem como reproduzido.*
- 1.3.8. *Aliás, não é indicado na s/ comunicação o período de tempo durante o qual pretende a aplicação de horário flexível, o que contraria o disposto no art.º 57.º 1, a) do Cód. Trabalho.*
- 1.3.9. *Como sabe, desde que, em 04/07/2002, foi admitida na nossa empresa, sempre temos tido a maior atenção pela s/ situação, procurando, sempre que possível, ir ao encontro das s/ necessidades e interesses, como, aliás, sempre fazemos com todos os trabalhadores e não deixamos de notar que este horário não difere substancialmente*

daquele que praticou até ao final mês de Abril do ano anterior. Deste modo, estamos certos de que compreenderá que a recusa de atendimento do s/ pedido não significa menos atenção pelo mesmo, correspondendo antes a exigências incontornáveis do funcionamento da empresa.

1.3.10. *O n/Departamento de Recursos Humanos está, no entanto, disponível para quaisquer esclarecimentos”.*

1.4. Em 28.11.2018, a trabalhadora requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte:

1.4.1. *“Venho por este meio contestar a recusa da decisão da empresa ao meu pedido de flexibilidade de horário.*

1.4.2. *Sou funcionária da empresa desde 4 de Julho de 2002...*

1.4.3. *Depois de os recursos humanos saberem da minha condição de Mãe, que tenho a guarda total da minha filha de 9 anos, colocaram-me numa loja de ... designadamente o ..., nas ..., tendo um horário das 9h30 às 18h30 e das 13h às 22h de Domingo a Quinta, Sextas ,Sábados e feriados das 9h30 às 18h30 e das 14h às 23h.*

1.4.4. *Trabalhei em várias lojas na empresa, sendo a maior parte do tempo em centros comerciais, mesmo tendo uma bebé na altura o meu agregado permitia-me conseguir conciliar os horários que eu para não prejudicar a firma ou mesmo as colegas eu nunca revoguei os meus direitos.*

- 1.4.5. *Contudo em Maio de 2017 o meu agregado familiar se desmoronou, onde eu sem saída pedi encarecidamente à administração a transferência do ... onde saía às 24h para uma loja que eu pudesse arranjar forma de poder assistir a minha filha na altura com 8 anos.*
- 1.4.6. *Onde me colocaram no ... com o horário compreendido entre as 10h e as 21h.*
- 1.4.7. *Recebi agora por parte da empresa uma ordem de serviço de transferência designadamente para o ..., onde não tenho qualquer possibilidade de horário e trajeto compatível com a minha vida familiar.*
- 1.4.8. *Por ter uma menor a meu cargo a 100% tendo o poder paternal em meu poder, é impossível sendo assim abrir a loja às 9h30 pois o meu único transporte é público onde eu preciso de 2h para lá chegar e a escola da minha filha só abre às 8h, agravando que depois das 21h não tenho quem me fique com ela.*
- 1.4.9. *Sendo assim entrei em contacto com os recursos humanos, onde lhe expliquei a situação e onde me foi respondido que era problema meu e não da firma.*
- 1.4.10. *Depois desta resposta e sabendo a firma da minha situação desde Maio de 2017, só posso deduzir que a empresa está a colocar-me entre a espada e a parede, está agir de má fé para comigo, querendo me levar a pedir demissão, visto eu ser sozinha com minha filha, não posso ter esse luxo, visto o pai dela estar a ser obrigado pelo tribunal a contribuir com o sustento não tenho possibilidades de deixar este emprego.*

- 1.4.11. *É triste já ter trabalhado noites a fio em aberturas de lojas e no dia seguinte ia fazer o turno normal com vontade de vender.*
- 1.4.12. *Hoje que necessito de uma ajuda, fácil de ser concretizada porque existem 5 lojas em que me podem colocar, esquecem da pessoa, da trabalhadora, da Mãe e da vida familiar.*
- 1.4.13. *Trabalho há 33 anos na área dos ... e estou sempre pronta a novos desafios mas limitando-me porque nunca poderei esquecer que em casa tenho uma vida que me espera”.*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. O artigo 56.º, n.º1 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.º1 do artigo 59.º da C.R.P.).
- 2.1.2. Para que o trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º1 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 pela entidade empregadora com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador/a se este for indispensável, (artigo 57.º n.º2 do CT).

2.2. Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º2 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.º3 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.º4 do citado artigo 56.º estabelece que *“o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efectuar 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. Recorde-se que na Constituição da República Portuguesa (CRP) o artigo 59.º sobre os direitos dos/as trabalhadores/as, em que se consagra o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o artigo 68.º sobre a paternidade e maternidade, que fundamenta o artigo 33.º do Código do Trabalho que dispõe que *“a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes”*, e que *“os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade”*, estão inseridos na Parte I da mesma Constituição dedicada aos Direitos e Deveres Fundamentais.
- 2.4. O pedido da trabalhadora para trabalhar em regime de horário flexível está desprovido de um elemento essencial que é a indicação das horas de início e de termo do período normal de trabalho diário, em que pretende trabalhar, conforme estabelece o n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho.
- 2.5. Tal circunstância impossibilita a entidade empregadora de responder claramente ao requerimento formulado pela trabalhadora e torna inútil a verificação, por parte da CITE, dos fundamentos aduzidos pela entidade empregadora para recusar o pedido da requerente.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto, a CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., sem prejuízo, desta poder apresentar novo pedido, se assim o entender, tendo em consideração o presente parecer.

- 3.2. O presente parecer não dispensa a entidade empregadora do dever de 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, do dever de 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.º1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 19 DE DEZEMBRO DE 2018, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.