



PARECER N.º 20/CITE/2011

Assunto: Parecer prévio à 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 32 – FH/2011

I – OBJECTO

- 1.1. A CITE recebeu, em 10 de Janeiro de 2011, da ..., S.A., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de flexibilidade de horário apresentado pela trabalhadora ..., operadora especializada, a exercer funções na loja de Braga (...).
- 1.2. Em 7 de Dezembro de 2010, a referida trabalhadora requereu autorização para a prática de horário flexível, ao abrigo do artigo 56.º do Código do Trabalho, de modo a poder acompanhar os seus filhos menores, de 6 e de 4 anos de idade, juntando declaração da Junta de Freguesia de Real (concelho de Braga) confirmativa da composição do seu agregado familiar, bem como declaração sobre o exercício de actividade profissional do cônjuge, pai dos menores, emitida pela entidade empregadora do mesmo.
 - 1.2.1. No pedido supra-referido, a trabalhadora refere que:
 - Cumpria um horário semanal de 40 horas com início às 5h e termo às 14h;
 - Foi informada, em 4/12/2010, que, a partir de Janeiro de 2011, deveria cumprir horário entre as 9h e as 19h;
 - O novo horário lhe provoca *graves perturbações na organização da (sua) vida familiar*;
 - É mãe de dois filhos, um com 6 e outro com 4 anos de idade;
 - O seu marido trabalha de segunda-feira a domingo, em turnos rotativos, e nunca termina a sua actividade antes das 19h;
 - Não tem apoio de outros familiares;



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- O colégio dos seus filhos encerra às 17h30m e não tem quem os de lá possa recolher;
- Tem necessidade de acompanhar e dar apoio mínimo aos seus filhos;
- Solicita que lhe seja concedido *continuar com o actual horário de trabalho ou, a ter de mudar, que (lhe) seja atribuído um horário no turno da manhã com termo, no máximo, às 17h30m.*

1.3. Em 2 de Janeiro de 2011 o empregador apresentou exposição de motivos à trabalhadora, informando, resumidamente, que:

- O pedido formulado *não consubstancia um pedido de horário flexível, nos termos previstos no artigo 56.º do Código do Trabalho;*
- Em face da intenção de a entidade empregadora lhe alterar o horário de trabalho, a requerente *solicita apenas que lhe seja mantido o horário que até agora tem vindo a praticar (entrada às 05h00 e saída às 14h00) ou, em alternativa, que lhe seja atribuído um horário de trabalho cuja hora de saída não exceda as 17h30m, (sendo) nítido que o horário que pretende é um horário fixo e não um horário flexível;*
- A requerente *não pretende um horário com horas de entrada e saída móveis/flexíveis, ao invés pretende um horário de trabalho com horas de entrada e saída fixas e rígidas;*
- *Não assiste à requerente o direito de obrigar a sua entidade empregadora a aceitar a prestação laboral em algumas horas do dia, nas quais tal prestação não é necessária;*
- *Uma vez que o pedido não se enquadra no disposto no artigo 56.º do CT, não é aqui aplicável a tramitação prevista no artigo 57.º do CT. Aliás, se essa tramitação fosse aplicável, então o pedido seria forçosamente inepto pois (a requerente) não indica por quanto tempo pretende beneficiar do horário que qualifica de flexível, nos termos do artigo 57.º, n.º 1, alínea a) do CT;*
- A alteração do horário de trabalho deve-se ao facto de a requerente ser transferida para a secção de caixas, a partir de Janeiro de 2011. *Em virtude de tal transferência o seu horário de trabalho teve de ser adaptado aos horários que vigoram naquela secção. Com efeito, a actividade da secção de caixas só se inicia com a abertura do estabelecimento ao público, pois só a partir desse momento é*



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

que existem clientes na loja. A abertura da loja ao público ocorre a partir das 08h30 da manhã. Por esse motivo, a sua entidade empregadora nunca poderia manter o horário que lhe estava atribuído, cuja hora de entrada se verificava às 05h00. Foi necessário adaptar o horário de trabalho, conciliando-o com o período de funcionamento da secção de caixas. Como é (do conhecimento da trabalhadora), a empresa não dispõe de qualquer tarefa que lhe possa atribuir entre as 05h00 e as 08h30;

- *A secção de caixas será constituída, a partir de Janeiro de 2011, por 30 trabalhadores;*

Nesta secção, (para além da requerente), existem outras três colaboradoras que têm filhos com idade inferior a 12 anos. Significa que se encontra numa posição idêntica a outras colegas da sua secção. Se a ..., S.A., concedesse o horário que pretende, estaria a criar uma situação de excepção face aos demais colaboradores que se encontram na sua situação. Tal medida criaria conflitos internos na equipa, prejudicada o ambiente de trabalho, e causaria desmotivação nos restantes colaboradores, com os inerentes prejuízos para a empresa;

- *Acresce ainda que os períodos de maior afluência de clientes à loja são o fim da tarde (no dias úteis). Ora, é precisamente nesse período que se manifesta indisponível para trabalhar. (...) é imperativo que a ..., S.A., disponha de recursos humanos suficientes para assegurar o funcionamento do maior número de caixas possíveis durante essa parte do dia. Caso a empresa se visse forçada a ter menos caixas em serviço durante o fim de tarde e os fins-de-semana, o atendimento tornar-se-ia muito mais moroso, pois os clientes concentrar-se-iam num menor número de caixas. Tal morosidade no atendimento provocaria uma perda de clientes para empresas concorrentes.*
- *(...) uma vez que o pedido, na sua substância, não se enquadra no âmbito do artigo 56.º do CT a ..., S.A., não se encontra obrigada a remeter este processo para apreciação da Comissão de Igualdade no Trabalho e no Emprego;*
- *Não obstante, por uma questão de transparência e de boa fé, a ..., S.A., solicitará àquela entidade um parecer sobre este caso concreto, sem prejuízo de estar firme relativamente aos fundamentos (de facto e de direito) que sustentam a recusa do pedido que (a requerente) formulou.*
- *Posto isto, informamos que pode apresentar uma apreciação escrita relativamente aos fundamentos da intenção de recusa apresentados, no prazo máximo de 5*



(cinco) dias a partir da data da recepção desta carta. Após o decurso deste prazo sem qualquer informação da sua parte, este documento será remetido para a CITE.

- 1.4. Em 3 de Janeiro de 2011, a trabalhadora apresentou uma apreciação escrita relativa aos fundamentos da intenção de recusa da empresa, na qual refere que:
- Considera deferido o seu pedido nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho;
 - Até ser informada pela entidade empregadora sobre se a mesma pretende atribuir-lhe um horário compatível com o solicitado mediante requerimento, continuará a prestar a sua actividade conforme vinha fazendo e comunicou em 7 de Dezembro de 2010;
 - Não lhe compete contestar as questões jurídicas levantadas pelo empregador, pelo que aguardará o parecer da Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego;
 - O horário flexível deve ser elaborado pelo empregador considerando ser certo o que requereu: *"ao abrigo dos artigos 56.º e ss do Código do Trabalho, venho solicitar a V. Exas. me seja concedido continuar com o actual horário de trabalho ou, a ter de mudar, que me seja atribuído um horário no turno da manhã com termo, o máximo às 17H30"*;
 - *Não ser razoável a desculpa invocada de que há outras três trabalhadoras com filhos menores de 12 anos! Com um pouco de boa vontade tudo se concilia sem afectar o normal funcionamento da empresa;*
 - As necessidades das trabalhadoras não tem que ser necessariamente as mesmas e o quadro de pessoal permite muitas outras soluções. Necessário é, ter boa vontade e compreender as necessidades e as exigências da maternidade/paternidade e, concretamente, as que nesta fase da vida da requerente a preocupam;
 - *Em boa verdade tudo indica que existe alguma má vontade (...) pelo facto de ser membro da Direcção do ... – Sindicato do Trabalhadores do Comércio Escritórios e Serviços do ...*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO



- 2.1.** Para os trabalhadores com responsabilidades familiares, abrangidos pelo regime do contrato individual de trabalho, as condições de atribuição do direito a trabalhar em regime de horário flexível encontram-se, actualmente, estabelecidas nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.
- 2.2.** Através das referidas normas, pretendeu o legislador assegurar o exercício do direito à conciliação da actividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.
- 2.3.** Para o exercício do referido direito, estabelece o n.º 1 do mesmo 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:
- Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;
 - 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.** Convém, desta forma, esclarecer o conceito regime de trabalho em horário flexível, à luz dos preceitos legais constantes dos n.ºs 2 e 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, nos quais 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. Tais limites correspondem ao que o horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve conter:
- a) Um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
 - b) A indicação dos períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com uma duração não inferior a um terço do período normal de trabalho



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;

c) Um período para intervalo de descanso não superior a duas horas.

2.6. De salientar que, nos termos do n.º 4 do aludido artigo 56.º, o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efectuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 10 horas de trabalho em cada dia e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

2.7. Na verdade, a entidade empregadora pretende recusar o pedido da trabalhadora, fundamentando tal recusa em motivos formais e substanciais.

2.8. No que se refere aos motivos formais, a primeira questão prende-se com o facto de a entidade empregadora considerar que a trabalhadora pretende que lhe seja concedido um horário fixo e não um horário flexível, pelo que convém salientar que o que a trabalhadora solicitou foi continuar a prestar a sua actividade no horário que vinha fazendo ou, em alternativa, a elaboração de um horário que lhe permita sair até às 17h30m, afigurando-se, por isso, que a requerente se encontra disponível para prestar a sua actividade entre as 5h e as 17h30m, em regime de horário flexível, de modo a poder dar assistência aos seus dois filhos, de 6 e de 4 anos de idade, convindo ainda acentuar que, incluído nas margens móveis de entrada e de saída e dos períodos de presença obrigatória que constituem o horário flexível, é sempre possível cumprir um horário fixo que, na verdade, é quase sempre solicitado pelo trabalhador, no interesse do empregador.

2.9. Com efeito, atendendo ao exposto em 2.8. do presente parecer e considerando os argumentos até aqui aduzidos, afigura-se que o requerimento da trabalhadora consubstancia um pedido de horário flexível, devendo o mesmo enquadrar-se, certamente, no âmbito do previsto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

2.10. Ainda no que respeita ao foro formal, argumenta a entidade empregadora que o requerimento apresentado pela trabalhadora *seria forçosamente inepto* pelo facto de a requerente não indicar *por quanto tempo pretende beneficiar do horário que*



qualifica como flexível. Ora, no que concerne a este argumento, é de salientar que, atendendo à redacção adoptada no n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho, tem sido entendimento da CITE que na falta de indicação pelo/a requerente do prazo previsto na alínea a) do n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho, o limite é o máximo legalmente admissível, ou seja, no caso, os 12 anos de idade da criança mais nova.

- 2.11.** Ainda no que se refere ao âmbito formal, uma questão fulcral impede que a Comissão se pronuncie sobre os argumentos aduzidos pelo empregador no que se refere à questão substancial. Com efeito, e tendo em conta que, como se conclui do que antecede, o pedido da requerente se enquadra no âmbito do legalmente previsto pelos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, deveria o requerimento da trabalhadora ter sido objecto de análise e de exposição de motivos notificada à trabalhadora no prazo de 20 dias a contar da data da recepção do mesmo, o que não aconteceu, culminando o caso em análise com a aceitação do requerimento da trabalhadora, de acordo com o preconizado na alínea a) do n.º 8 do citado artigo 57.º.
- 2.11.1.** Na verdade, é de atender que qualquer elemento que o empregador legitimamente entenda por conveniente e cuja falta considere possa constituir fundamento da recusa do requerimento do/a trabalhador/a deve ser solicitado dentro do aludido prazo de 20 dias, ao invés de o ser apenas após o termo do referido prazo, por poder o trabalhador criar uma expectativa jurídica de gozo do direito que o empregador já antevia como não realizável.
- 2.12.** Face ao que antecede, considerando que o empregador não cumpriu o disposto na alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, o pedido da trabalhadora é aceite pelo empregador nos precisos termos em que foi formulado, devendo o empregador elaborar à trabalhadora requerente um horário flexível que lhe permita conciliar a sua actividade profissional com as suas responsabilidades familiares.

III – CONCLUSÃO



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à de recusa da ..., S.A., relativamente ao pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., por se afigurar que o pedido da requerente se encontra aceite nos precisos termos em que foi formulado, de acordo com o previsto na alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 3.2.** A CITE recomenda à entidade empregadora que elabore o regime de horário flexível da trabalhadora com responsabilidades familiares, ..., de acordo com o n.º 3 do artigo 56.º, conjugado com a alínea b), do n.º 2, do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, de modo a permitir-lhe, como deve, a conciliação da actividade profissional com a vida familiar, tal como previsto no n.º 3 do artigo 127.º do mesmo diploma legal, promovendo assim o direito 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 28 DE JANEIRO DE 2011**