



PARECER N.º 71/CITE/2011

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do disposto no 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 233 – FH/2011

I – OBJECTO

- 1.1. Em 15.03.2011, a CITE recebeu da ..., S.A, cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., acompanhado da fundamentação da intenção de recusa, para efeitos da emissão de parecer, nos termos do disposto nos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.
- 1.2. Para o efeito anexa 3 documentos:
 - 1.2.1. Pedido da trabalhadora à entidade patronal, recebida por esta no dia 14.02.2011, onde declara "*(...) direito de exercer o horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares previsto no artigo 56.º do Código de Trabalho (...) com base na alteração dos horários implementados pela firma que me leva à impossibilidade de exercer sobre a minha filha (...) de 6 anos com quem vivo em comunhão de mesa e habitação (...)o poder paternal nas tarefas essenciais do dia a dia. O horário diário nunca poderá ser além das 18 horas ficando o mesmo ao critério das necessidades da firma. O mesmo poderá ocorrer*



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

de 2.^a a 6.^a ou com 1 dia de fim de semana conforme for acordado. O prazo previsto para a execução do direito será de 2 anos (...).”

1.2.2. Resposta da entidade empregadora que refere: *“(...) O horário proposto por V. Ex.^a nada tem de flexível, pretendendo, antes, um horário à sua medida. Efectivamente, o que é solicitado é um horário fixo, e não um horário flexível. De facto, pretendendo trabalhar apenas até às 18.00 horas e sendo que a hora de entrada é às 10.00 horas, e trabalhando 7 horas por dia, isso significa que o horário pretendido fazer é das 10.00 horas às 18.00 horas, com uma pausa de 1 hora para almoço ou seja, o que V. Exa. pretende é praticar 1 horário fixo 10.00-18.00 horas.*

Ora, um horário flexível é definido por aquele em que "o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário" (artº 56.º, n.º 2 do Código do Trabalho). Isto significa que o horário de início e termo da jornada de trabalho pode variar, consoante determinados requisitos.

(...) Conforme referido retro, o horário pretendido por V. Ex.^a nada tem de variável quanto à hora de início e termo do período normal de trabalho diário, pretendendo que seja fixado nos seguintes termos: início - 10.00 horas; termo - 18.00 horas.(...).

Argumenta ainda a entidade empregadora: *“(...) Não tem a empresa possibilidade sequer de lhe alterar o horário que actualmente vem praticando, uma vez que no estabelecimento comercial onde V. Ex.^a presta trabalho (Maia), os horários se encontram distribuídos pelos trabalhadores de molde a responder aos períodos de maior ou menor afluxo de clientes à loja, tendo esta o número exacto de funcionários adequado ao seu funcionamento e de modo a responder eficazmente à procura. (...).*



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

E conclui a entidade empregadora: “ (...) *Qualquer alteração de horários nesta altura iria comprometer a justa adequação da distribuição existente entre horários e necessidades da loja.*

A empresa não poderá conceder-lhe o benefício pretendido, atendendo a exigências imperiosas do seu funcionamento da loja, uma vez que na loja não existem funcionários em número que permitam alterar os horários actualmente fixados.

Qualquer alteração de horários de trabalho nesta altura iria, pois, pôr em causa o normal funcionamento da loja, com as repercussões negativas que tal implica, podendo pôr em causa a sua própria subsistência enquanto estabelecimento comercial.

(...) Atento o exposto, a pretensão de V. Ex.^a é indeferida mantendo-se o horário de trabalho que actualmente vem praticando (...).”

- 1.2.3.** *Apreciação da trabalhadora a este indeferimento, que reafirma o pedido inicialmente formulado, nomeadamente o facto de que “(...) O horário flexível pedido nada tem de “horário à minha maneira” como V.^{as} Ex.^{as} argumentam visto o horário “à minha medida” ser aquele que exerci durante 6 anos (...) das 9:30h/16:30h. O horário flexível pedido baseia-se em ser o horário compatível para que possa assegurar o acompanhamento da minha filha menor, (...) quero assegurar o bem estar da minha filha sem deixar de desempenhar as minhas funções como até aqui, ajudando-vos no bom funcionamento do Vosso estabelecimento comercial (...).”*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** A Directiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de Julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em



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

domínios ligados ao emprego e à actividade profissional determina que devem “(...) *Os Estados-Membros (...) em colaboração com os parceiros sociais, lutar contra o problema das persistentes diferenças salariais em razão do género (...) através de medidas, como disposições flexíveis em matéria de tempo de trabalho, que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional.*

2.1.1. A Directiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de Março de 2010, que aplica o acordo-quadro revisto sobre licença parental, e revoga a Directiva 96/34/CE, dá orientações, como no número 8, aos Estados Membros na adopção de medidas “(...) *no sentido de melhorar a conciliação da vida profissional, privada e familiar dos trabalhadores com filhos e a igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho em toda a União (...)*” .

2.2. Neste Contexto, Portugal consagra, desde logo, estas orientações, no início da Constituição da Republica Portuguesa (CRP) com os *Princípios fundamentais do Estado* como é o caso do artigo 9.º sob a epígrafe “*Tarefas fundamentais do Estado*”:

“(...) b) Garantir os direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático;

(...) d) *Promover o bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efectivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais;*

(...) h) *Promover a igualdade entre homens e mulheres (...)*”.

2.2.1. Seguidamente, na Parte I da CRP *Direitos e deveres fundamentais*, Título I *Princípios gerais*, o artigo 13º sob a epígrafe “Princípio da igualdade” estabelece que:



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

“(...)1. Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.

2. Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual. (...)”.

2.2.2. No âmbito da actividade laboral, no Título III *Direitos e deveres económicos, sociais e culturais*, Capítulo I *Direitos e deveres económicos*, o artigo 59º da CRP sob a epígrafe *“Direitos dos trabalhadores”* recomenda:

“(...) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:

a) (...);

b) A organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da actividade profissional com a vida familiar;

c) (...)”

2.2.3. E prossegue, no Capítulo II *Direitos e deveres sociais*, o artigo 67.º sob a epígrafe *“ Família”*:

“ (...) 1- A família, como elemento fundamental da sociedade, tem direito à protecção da sociedade e do Estado e à efectivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros (...)” e,

o artigo 68.º sob a epígrafe “Paternidade e maternidade”

“ (...) 1- Os pais e as mães têm direito à protecção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível acção em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país (...)”.



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

2.3. Estes princípios, direitos fundamentais e constitucionais, são assegurados no Código do Trabalho (CT) aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, na Subsecção III *Igualdade e não discriminação*, Divisão I *Disposições gerais sobre igualdade e não discriminação*, no artigo 25.º sob a epígrafe “*Proibição de discriminação*”:

“(…) 1 – O empregador não pode praticar qualquer discriminação, directa ou indirecta, em razão nomeadamente dos factores referidos no n.º 1 do artigo anterior (…”. (Direito à igualdade no acesso a emprego e no trabalho) (...).

2.3.1. O CT dedica uma Subsecção, IV, à Parentalidade (artigos 33 a 65.º), começando no artigo 33.º sob a epígrafe “*Parentalidade*”, integrada na Divisão III *Igualdade e não discriminação em função do sexo*, da Subsecção III *Igualdade e não discriminação* da Secção II *Sujeitos* do Capítulo I *Disposições gerais*, do Título II *Contrato de trabalho* :

“(…) 1 – A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.

2 – Os trabalhadores têm direito à protecção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível acção em relação ao exercício da parentalidade.(…)”

2.3.2. 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”.



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

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 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”.

2.3.3. Quanto ao procedimento a seguir, o artigo 57º do CT sob a epígrafe “Autorização de trabalho a tempo parcial ou em regime de horário flexível” dispõe:

“(…) n.º 1 - 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.

ii (...)

iii (...)



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

2 - O empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.

3 – No prazo de 20 dias contados a partir da recepção do pedido, o empregador comunica ao trabalhador, por escrito, a sua decisão.

4 – No caso de pretender recusar o pedido, na comunicação o empregador indica o fundamento da intenção de recusa, podendo o trabalhador apresentar, por escrito, uma apreciação no prazo de cinco dias a partir da recepção.

5 – Nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação pelo trabalhador, o empregador envia o processo para apreciação pela entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, com cópia do pedido, do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação do trabalhador.

6 – A entidade referida no número anterior, no prazo de 30 dias, notifica o empregador e o trabalhador do seu parecer, o qual se considera favorável à intenção do empregador se não for emitido naquele prazo.

7 – Se o parecer referido no número anterior for desfavorável, o empregador só pode recusar o pedido após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

8 – Considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos:

a) Se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a recepção do pedido;

b) Se, tendo comunicado a intenção de recusar o pedido, não informar o trabalhador da decisão sobre o mesmo nos cinco dias subsequentes à notificação referida no n.º 6 ou, consoante o caso, ao fim do prazo estabelecido nesse número;

c) 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.



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

9 – *Ao pedido de prorrogação é aplicável o disposto para o pedido inicial.*

10 – *Constitui contra-ordenação grave a violação do disposto nos n.ºs 2, 3, 5 ou 7.(...)*”.

2.3.4. Dispõe, finalmente, 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 actividade profissional com a vida familiar e pessoal”.

2.3.5. E impõe, quanto à organização do trabalho, Subsecção III *Horário de trabalho*, na alínea b) n.º 2 do artigo 212º sob a epígrafe “*Elaboração do horário de trabalho*” que a entidade empregadora deve:

“(...) a) (...);

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

2.4. Compulsadas as normas legais sobre a matéria com o pedido *sub judice*, de salientar, em primeiro lugar, que toda esta legislação, ao estabelecer princípios fundamentais, direitos e deveres das entidades empregadoras e dos trabalhadores, plasmados nas Directivas Europeias transpostas por Portugal, consagrados na CRP e CT, “maxime” pela adopção de regimes de horário de trabalho especiais destinados a facilitar a conciliação dos e das trabalhadoras com responsabilidades familiares e as entidades empregadoras, como é o caso dos artigos 56.º e 57.º do CT, podendo o empregador apenas recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, o que quer dizer que as entidades empregadoras, devem



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

demonstrar um cuidado acrescido nestes casos, concretizando objectiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas do funcionamento da empresa, não bastando para tal alegar sem comprovar ou demonstrar tais exigências.

- 2.5.** Por outro lado, e uma vez que compete à entidade empregadora fixar o horário de trabalho – artigo 212.º do CT – e esta nada refere sobre: a organização do trabalho e/ou o funcionamento do estabelecimento comercial; quais os horários que a trabalhadora pratica ou os que os trabalhadores executam; quais as tarefas diárias, semanais ou mensais; ou, em que medida o horário pretendido pela trabalhadora pode por em causa o funcionamento do estabelecimento, afigura-se-nos que não se encontra suficientemente comprovado que o horário pretendido possa prejudicar a entidade empregadora.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Na sequência do exposto, a CITE delibera opor-se à intenção de recusa formulada pela ..., S.A, relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ...
- 3.2.** Tendo em conta que a entidade empregadora deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da actividade profissional com a vida familiar e pessoal, a CITE recomenda que na elaboração dos horários de trabalho, deve ser facilitada à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 127º e da alínea b) do nº 2 do artigo 212º do Código do Trabalho, promovendo assim o direito consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59º da Constituição da República Portuguesa.



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

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA
REUNIÃO DA CITE DE 14 DE MARÇO DE 2011**