



PARECER N.º 90/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 432 – FH/2011

I – OBJECTO

- 1.1.** Em 18.05.2011, a Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, reenviou à CITE pedido de emissão de parecer prévio à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela empresa ..., Lda., e referente ao pedido formulado pela trabalhadora ..., com funções de consultora.
- 1.2.** O requerimento apresentado pela trabalhadora, em 18.04.2011, é formulado nos termos que se transcrevem:

“Venho pelo presente expor e solicitar o seguinte:

Fui admitida na V/empresa em 8 de Dezembro de 2007 para exercer as funções de auxiliar de laboratório.

Tal como é do V/ conhecimento sempre procurei exercer as minhas funções profissionais com enorme zelo e profissionalismo e sempre colaborei com V. Exas. quando solicitada.

Ora, por motivo de ter duas filhas menores, uma de 4 anos de idade e outra com seis meses solicito a V. Exas. que me autorizem a trabalhar em regime de horário flexível, conforme o disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho.

Desta forma, e cumprindo os pressupostos legais pretendo usufruir do regime referido até a minha filha mais nova completar 12 anos de idade (cfr. o disposto no n.º 1 do artigo 56.º do CT e na alínea a) do n.º 1 do artigo 57.º do CT).

Remeto ainda, em anexo, declaração emitida pela Junta de Freguesia onde resido na



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

qual consta que as minhas filhas vivem comigo em comunhão de mesa e de habitação (cfr. o disposto na alínea b) do artigo 57.º do CT).

Por último e, uma vez 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 horário de trabalho, solicitava a V. Exas. que apenas tivessem em conta na elaboração do meu horário de trabalho que o termo do meu dia de trabalho fosse no máximo até às 18:00 horas.”

1.3. Da intenção de recusa, comunicada à trabalhadora em 28.04.2011, constam os seguintes argumentos:

“Temos presente a carta que nos remeteu no correio registado de 18 de Abril último. Sobre o seu conteúdo, cumpre-nos comunicar que, como de resto muito bem sabe, a nossa organização empresarial não comporta a satisfação do pedido que formula.

A actividade económica que desenvolvemos encontra-se focada na prestação de serviços aos clientes, os quais nos procuram quase exclusivamente num único período temporal coincidente com o final da jornada normal de trabalho.

Assim, atenta a necessidade de mantermos a disponibilidade de horários de abertura e atendimento aos utentes no período coincidente com o final do dia, entre as 18H00 e as 20H00, não podemos, de todo, autorizar a prática de um horário de trabalho em que, justamente, a hora de saída coincidissem com o momento em que os nossos clientes começam a chegar às nossas instalações para iniciarem os tratamentos adquiridos.

É, pois, manifesta a nossa total incapacidade de satisfazer ao solicitado, sob pena de pormos definitivamente em causa a viabilidade económica da empresa.

Mostra-se absolutamente imperioso que o seu trabalho seja prestado de Segunda-feira a Sexta-feira, até às 20H00, não nos sendo possível conceder qualquer espécie de excepção a esta regra.

Fora de tal horário, a sua prestação mostra-se, ela própria, absolutamente desnecessária.

Pelo exposto, comunicámos a V/Ex.^a ser nossa intenção de, nos termos e prazos legais aplicáveis, virmos a recusar o horário flexível que nos foi solicitado.”



1.4. A trabalhadora apresentou apreciação ao fundamento da intenção de recusa, datado de 5.05.2011, nos seguintes termos:

“ No cumprimento do n.º 4 do artigo 57.º do Código do Trabalho venho apresentar a minha apreciação da V/recusa ao meu pedido de estipulação do horário flexível, reiterando de que V. Exas. têm perfeitamente capacidade para responderem à procura do serviço dos clientes entre as 18:00 e as 20:00 horas sem a minha participação porquanto ainda detenham como consultoras a D. ..., a D. ... e a D.

Ora, de facto para a realização de tratamentos os serviços da empresa são mais procurados ao final da tarde contudo, V. Exas. bem sabem que não faz parte das minhas funções profissionais realizar tratamentos aos clientes uma vez que sempre desempenhei as funções de consultora.

Além disso a procura do serviço que eu faço, de atendimento ao cliente, é constante durante todo o dia de trabalho não sendo por isso verdade que exista um acréscimo de procura entre as 18:00 horas e as 20:00 horas.

Mesmo querendo demonstrar toda a minha boa vontade em querer responder o melhor possível aos interesses de empresa, pelo facto de ter duas filhas menores e ter que as ir buscar ao infantário no máximo até as 19:00 horas, não me é possível cumprir um horário de trabalho com termo após as 18:00 horas.”

1.5. Em 25.05.2011 e em 26.05.2011, após solicitação da CITE, a empresa esclarece que:

“Conforme solicitado por V^{as}. Ex^{as}, telefonicamente no dia 20 de Maio, junto á carta enviamos o anexo J do ano de 2009, onde consta a nossa colaboradora Sr^a ..., e a descrição de funções de consultora.

Informa-se também que com a função de Consultora na nossa clínica do Porto temos mais as colaboradoras, Sr.^a ..., admitida a 01/10/2010, e a Sr^a ..., admitida a 01/10/2010, ambas com contrato a termo e a tempo completo, e a Sr^a ..., Admitida a 01/06/07 com contrato sem termo e a tempo completo.

Estas Colaboradoras praticam os seguintes horários.

Sr^a ...:



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

2ª feira, entrada às 16h00 e saída às 20h00

De 3ª feira a 6ª feira, entrada às 10h30 e saída às 20h00./descanso intermédio das 14h30 às 16h00.

Sábados das entrada às 09h00 e saída às 13h00.

Srª:

2ª, 3ª, 4ª, e 6ª feira, entrada às 12h00 e saída às 20h00/descanso intermédio das 14h00 às 15h00.

5ª feira, entrada às 11h00 e saída às 20h00./descanso intermédio das 14h00 às 15h00.

Sábados das entrada às 09h00 e saída às 13h00.

Srª:

2ª, 3ª, 4ª e 6ª feira, entrada às 10h30 e saída às 20h00./descanso intermédio das 13h30

às 15h00.

5ª feira entrada às 16h00 e saída às 20h00.

Sábados das entrada às 09h00 e saída às 13h00.

Srª:

2ª 4ª 5ª e 6ª feira, entrada às 09h00 e saída às 17h00./descanso intermédio das 12h30

às 13h30.

3ª feira entrada às 09h00 e saída às 18h00./descanso intermédio das 12h30 às 13h30.

Sábados das entrada às 09h00 e saída às 13h00.

Esclarecemos que a funcionária ..., que pratica um horário com saída diária às 18H00 desde a sua admissão na empresa, foi por nós abordada no sentido de permitir uma alteração ao mesmo por forma a, eventualmente, podermos satisfazer a pretensão da requerente.

Todavia aquela colaboradora invocou também razões ponderosas para se opor à alteração de horário. Assim, e uma vez que o horário desta empregada é exactamente o que foi negociado com ela aquando da sua admissão e assim se tem



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

mantido sem qualquer alteração, vimo-nos forçados a recusar o pedido da Srª ..., porquanto o seu horário sempre foi o que agora pretende alterar e é o único que actualmente assegura o funcionamento regular do nosso estabelecimento na cidade do Porto.

FUNÇÕES DE CONSULTORA

Consultora é a trabalhadora que na empresa, quer pessoalmente, quer por telefone, tem por missão informar o cliente acerca dos vários programas de emagrecimento disponíveis, respondendo a questões colocadas por aqueles, quer no âmbito comercial quer na vertente de aconselhamento propriamente dito. Cabe-lhe sugerir os melhores produtos, pacotes ou serviços e adequá-los à especificidade de cada utente. Pode ainda e sempre que necessário acompanhar o cliente durante o tratamento, dando-lhe indicações complementares, ajudando na dissipação de dúvidas e no manuseamento de equipamentos, produtos e ou vestuário. Deve ainda manter-se disponível para resolver qualquer questão ou imprevisto que surja com os clientes no seu horário de trabalho.”

“ Conforme Vossa solicitação telefónica de hoje, informamos que no contrato de trabalho da nossa colaboradora ..., na clausula 3ª, referente “período normal de trabalho”, indica que – O período normal de trabalho a observar é de 40 horas semanais, distribuídas por 5 dias e meio dentro do horário de funcionamento do estabelecimento da 1ª Outorgante.

Contudo, relembramos o que foi informado na carta anterior.

“Esclarecemos que a funcionária ..., que pratica um horário com saída diária às 18H00 desde a sua admissão na empresa, foi por nós abordada no sentido de permitir uma alteração ao mesmo por forma a, eventualmente, podermos satisfazer a pretensão da requerente.

Todavia aquela colaboradora invocou também razões ponderosas para se opor à alteração de horário. Assim, e uma vez que o horário desta empregada é exactamente o que foi negociado com ela aquando da sua admissão e assim se tem mantido sem qualquer alteração, vimo-nos forçados a recusar o pedido da Srª ..., porquanto o seu horário sempre foi o que agora pretende alterar e é o único que actualmente assegura o funcionamento regular do nosso estabelecimento na cidade do Porto.”



II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 68º da Constituição da República Portuguesa estabelece que:

“ 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.

2. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”

2.2. O disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da lei fundamental portuguesa estabelece como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores que *“Todos os trabalhadores, (...) têm direito (...) à 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.”*

2.3. Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, o direito do trabalhador, com filho menor de doze anos, a trabalhar em regime de horário flexível.

2.3.1. O/A trabalhador/a deve observar os seguintes requisitos, quando formula o pedido de horário flexível:

- Solicitar o horário ao empregador com a antecedência de 30 dias;
- Indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- Apresentar declaração em como o(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação.

2.3.2. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da recepção do pedido do



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

trabalhador, para lhe comunicar por escrito a sua decisão.

Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.3.3. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido.

2.3.4. Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.¹

2.4. Assim, entende-se por horário flexível, de acordo com o artigo 56º do Código do Trabalho, o direito concedido aos trabalhadores com filhos menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam portadores de deficiência ou doença crónica, de poder escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

O horário flexível, que é elaborado 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.

2.4.1. Neste regime de trabalho, o trabalhador poderá 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.

¹ Vide, artigo 57º, n.º 7 do Código do Trabalho.



2.5. O direito à conciliação da actividade profissional com a vida familiar confere ao/a trabalhador/a com filhos menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível.

Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, como melhor desenvolvido no ponto 2.4. do parecer.

Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário não inferior a um terço do período normal de trabalho diário.

Como exemplo, e para uma prestação diária de trabalho de 8.00h, essa amplitude será de 2.40h em cada período.

2.6. Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos trabalhadores com responsabilidades familiares uma gestão mais ou menos ampla do tempo de trabalho. Nesse sentido, o período de presença obrigatória é de, apenas, metade do período normal de trabalho diário. O restante período normal de trabalho diário poderá ser gerido conforme as conveniências dos trabalhadores, inclusive ser compensado, nos termos previstos no n.º 4 do já referido artigo 56.º do Código do Trabalho.

2.7. A trabalhadora pretende que lhe seja elaborado um horário que lhe permita terminar o seu período normal de trabalho diário até às 18.00h, durante um período aproximado de onze anos e seis meses.

2.8. Uma vez que a trabalhadora é mãe de uma criança de seis meses de idade, aluda-se à Directiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de Março de 2010, que aplica o Acordo – Quadro revisto sobre licença parental que revoga a Directiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de Março de 2012, que vem reforçar os direitos laborais e não discriminação, e determina, para o regresso ao trabalho, na cláusula 6ª que: “a fim de promover uma melhor conciliação entre vida profissional e familiar, os Estados-Membros e/ou os parceiros sociais tomam as medidas necessárias para garantir que



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

os trabalhadores, ao regressarem da licença parental, possam solicitar alterações ao respectivo horário laboral e/ou organização do trabalho durante um período determinado. Os empregadores devem considerar e dar resposta a pedidos deste tipo, tendo em conta as suas necessidades e as dos trabalhadores.

2.9. A entidade empregadora apresenta como fundamentos para a recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível o facto da actividade desenvolvida pela empresa ser direccionada para a prestação de serviços aos clientes, cuja afluência é quase exclusivamente concentrada “ *no final da jornada normal de trabalho*”, “*entre as 18H00 e as 20H00.*” “*(...) momento em que os nossos clientes começam a chegar às nossas instalações para iniciarem os tratamentos adquiridos.*”, sendo que “*Fora de tal horário, a sua prestação mostra-se, ela própria, absolutamente desnecessária.*”.

2.10. A trabalhadora vem referir que, para além de si, a empresa conta com mais três consultoras e que, muito embora os serviços da empresa sejam mais procurados no final da tarde, não faz parte das suas funções profissionais realizar tratamentos aos clientes, e os que atende procuram o serviço durante todo o dia de trabalho, não existindo acréscimo de procura entre as 18.00h e as 20.00h.

2.11. De acordo com o mapa de pessoal do estabelecimento do Porto, junto ao processo, verifica-se que em 2009 estão aí afectas 12 trabalhadoras, com a mesma profissão, à excepção de uma, e seis trabalhadoras com a mesma categoria profissional da trabalhadora requerente.

Actualmente, e de acordo com os horários de trabalho, juntos ao processo, afigura-se que o período de funcionamento do estabelecimento é entre as 9.00h e as 20.00h, de Segunda a Sexta-feira, e das 9.00h às 13.00h ao Sábado. Verifica-se, igualmente, que existem quatro trabalhadoras com as funções de consultoras, no estabelecimento do Porto, duas delas com contrato de trabalho a termo.

Essas trabalhadoras têm um período normal de trabalho de 40 horas semanais, divididas por cinco dias e meio de trabalho, ou por quatro dias de trabalho e dois meios-dias.

Duas trabalhadoras têm um horário de 7.00h diárias em quatro dias, 8.00h diárias em um dia e 4.00h diárias em meio-dia. As outras duas trabalhadoras, uma delas a



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

trabalhadora requerente, têm um horário de 8.00h diárias em quatro dias e 4.00h diárias em 2 meios-dias.

Apenas uma trabalhadora termina o seu trabalho diário às 17.00h ou às 18.00h, com excepção do Sábado em que todas as trabalhadoras terminam o seu trabalho às 13.00h.

De Segunda a Sexta-feira, três das quatro trabalhadoras com funções de consultora, terminam o seu trabalho às 20.00h.

2.12. Nas funções de consultora cabem tarefas como sejam as de informar os clientes acerca dos vários programas de emagrecimento disponíveis, responder a questões na vertente do aconselhamento ou na vertente comercial, sugerir os melhores produtos, pacotes ou serviços e adequá-los à especificidade de cada utente.

Este aconselhamento pode ser feito pessoalmente ou por telefone.

Estas trabalhadoras podem, ainda, sempre que necessário, acompanhar o cliente durante o tratamento para indicações complementares, dissipação de dúvidas, ajuda no manuseamento de equipamentos, produtos e ou vestuário.

Devem, também, resolver qualquer questão que surja com os clientes, durante o seu horário de trabalho.

2.13. Na verdade, analisados os fundamentos da recusa, não resulta inequívoco que a trabalhadora tenha de praticar um horário fixo, com termo às 20.00h, dado que, alegadamente, não realiza os tratamentos aos clientes, nem tem, necessariamente, que acompanhar esses clientes durante os referidos tratamentos.

De facto, nas funções de consultora, refere-se que “*Pode, ainda, sempre que necessário acompanhar o cliente durante o tratamento....*”.

Esta necessidade, que se afigura não ter carácter permanente e imprescindível em cada tratamento, não parece justificar a obrigatoriedade de permanência da trabalhadora no período entre as 18.00h e as 20.00h, pois o acréscimo de trabalho que neste período de tempo se verifica está, segundo a empresa, relacionado com a realização dos mencionados tratamentos.

De igual modo é questionável, numa situação em que a presença das consultoras fosse imprescindível durante os tratamentos realizados das 18.00h às 20.00h, de Segunda a Sexta, que a empresa tenha ao seu serviço uma trabalhadora contratada a termo, num horário que termina ou às 17.00h ou às 18.00h.



Refira-se, por último, que a empresa dispõe de quatro consultoras afectas ao estabelecimento do Porto, contratadas em regime de tempo completo. Neste sentido, torna-se incompreensível que fora do horário de trabalho entre as 18.00h e as 20.00h a prestação da trabalhadora requerente seja “*absolutamente desnecessária*”, tal como afirmado pela entidade empregadora.

- 2.14.** Aluda-se, no entanto, que o horário que a trabalhadora requer se traduz na possibilidade de poder terminar o seu trabalho diário às 18.00h. Tal não significa que a margem móvel a fixar para o termo da prestação diária de trabalho não possa ser mais ampla, apenas deve respeitar a possibilidade da trabalhadora, se assim o entender, poder terminar o seu trabalho às 18.00h, cumprindo o horário de trabalho a que está obrigada, com a possibilidade de compensar esse horário de trabalho, se se justificar, num período de quatro semanas e até 10.00h por dia.
- 2.15.** Conclui-se, pelo exposto, não estarem justificadas as exigências imperiosas do funcionamento do estabelecimento do Porto impeditivas da concessão do horário requerido pela trabalhadora.

III – CONCLUSÕES

Nestes termos, a CITE delibera:

- 3.1.** Emitir parecer prévio desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos requeridos pela trabalhadora ...
- 3.2.** Recomendar à empresa ..., Lda. que elabore o horário flexível da trabalhadora, nos termos requeridos e de acordo com o previsto no n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, proporcionando-lhe as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da actividade profissional com a vida familiar, de acordo com o n.º 3 do artigo 127.º, e com a alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho.



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 16 DE JUNHO DE 2011**