



PARECER N.º 124/CITE/2013

Assunto: Parecer prévio à 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 de fevereiro
Processo n.º 454 – FH/2013

I – OBJETO

- 1.1. Em 07.05.2013, a CITE recebeu da ... – ..., S.A. (adiante designada por ...), cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., titular da categoria profissional de “operadora de loja na secção de vendas e de caixas de pagamento”, bem como do fundamento da intenção de o recusar para efeitos da emissão de parecer, nos termos dos nºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.
- 1.2. No seu pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível recebido na empresa em 9/04/212013, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3. “Nos termos do disposto nos artigos 56º e 57º do Código Trabalho, venho pelo presente requerer um horário de trabalho que me permita entrar ao serviço de Segunda-feira a Sexta-feira a partir das 8:00h de



forma e sair até às 19:00h devido ao facto da creche da minha filha fechar as 19:00h folgando então aos Sábados e Domingos”.

- 1.4. “Este pedido deve-se ao facto de não ter com quem deixar a minha filha, neste momento com 5 meses, aos fins de semana, visto a creche estar fechada e visto que o pai também trabalha em regime de horários e folgas rotativas”.
- 1.5. “Não tendo outra alternativa, venho então pedir o direito ao horário flexível atribuído ao trabalhador com responsabilidades familiares, pedindo desde já desculpa por qualquer transtorno que este pedido possa vir a causar, mas compreenderão que é algo de força maior e que não tenho outra solução”.
- 1.6. “Envio em anexo declaração passada pela Junta de Freguesia a comprovar que a minha filha vive comigo, declaração com o horário de funcionamento do infantário e declaração da entidade patronal do meu marido comprovativa da sua situação de trabalho em regime de folgas e horários rotativos”.
- 1.7. “Mais informo que este requerimento é solicitado pelo período de 5 anos, findo os quais, solicitarei ou não a sua renovação. Atentamente”.
- 1.8. Para o efeito a trabalhadora junta ao seu requerimento 3 documentos.
- 1.9. Em 26.04.2013, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a sua intenção de recusar o pedido por si formulado, com base nos seguintes fundamentos:



- 1.10.** “Acusamos a receção no dia 09.04.2013, do e-mail que remeteu à ..., S.A. (doravante designada por ...), através do qual requereu um horário flexível por forma a *«entrar ao serviço de Segunda-feira a Sexta-feira a partir das 8.00h de forma a sair até às 19.00h (...) folgando então aos Sábados e Domingos»* por um período de cinco anos, invocando os artigos 56º e 57º do Código do Trabalho”.
- 1.11.** “Da necessidade de assegurar o funcionamento da loja e o tratamento equitativo dos trabalhadores”.
- 1.12.** V. Exa. presta atividade na loja da ... sita no centro comercial ... em Tavira. O período de abertura desse estabelecimento ao público é diário, entre as 10H00 e as 22H00, de Domingo a Quinta-Feira e entre as 10H00 e as 23H00, às Sextas-Feiras Sábados e vésperas de feriado”.
- 1.13.** “A elaboração do sistema de horários da equipa da loja tem em consideração um conjunto de condicionalismos, nomeadamente horário de funcionamento do estabelecimento, os limites dos períodos normais de trabalho diário e semanal os dias de descanso semanal dos trabalhadores e a obrigação legal de assegurar aos trabalhadoras um intervalo no período normal de trabalho diário não inferior a uma hora de modo a que no prestem mais do que 5 horas consecutivas de trabalho”.
- 1.14.** “Uma vez que o período de abertura do estabelecimento ao público é superior ao período normal de trabalho diário previsto na lei a única forma de a ... assegurar o funcionamento contínuo da loja é através de um sistema de horários rotativos e encadeados, que é implementado



de modo a garantir o horário de abertura da loja, o horário de fecho da loja e o horário intermédio”.

- 1.15.** “Através deste sistema de horário rotativos a ... consegue garantir que está sempre presente o número mínimo de trabalhadores na loja durante o respetivo período de funcionamento atendendo às normais flutuações de clientela ao longo do dia. A este propósito importa referir que a maior afluência de clientes ocorre entre as 11H00 e as 14H00 e as 17H00 e as 20H00, durante os dias de semana A os fins de semana, o período de maior afluência verifica-se entre as 11H00 e as 13H00 e entre as 15H00 e as 22H00 Nos períodos de verão existe uma afluência diária superior, sobretudo no final de tarde e a noite”.
- 1.16.** “V. Exa. exerce funções de operadora de loja na secção de vendas e de caixas de pagamento Todo o trabalho realizado por V. Exa. tem consequentemente, lugar em loja V. Exa., tem ainda um período normal de trabalho de 8 (oito) horas diárias e 40 (quarenta) horas semanais, sendo certo que está a gozar 2 (duas) horas de licença de amamentação”.
- 1.17.** “A loja da ... do ...” de Tavira tem atualmente 9 (nove) trabalhadores a tempo completo e 2 (duas) trabalhadoras a tempo parcial. Neste momento uma das trabalhadoras a tempo parcial (com um período normal de trabalho diário de 20H00). ... está ausente por estar a gozar licença de parentalidade só regressando em junho e sendo que até dezembro terá um horário reduzido, em virtude da licença de amamentação A outra trabalhadora a tempo parcial ..., está grávida prevendo-se que goze a respetiva licença de parentalidade a partir de outubro ou novembro de 2013”.



- 1.18.** “Por outro lado, os colegas ... e ..., que prestam atividade a tempo completo têm filhos menores de 12 anos a semelhança de V. Exa. A colega ... foi mãe em outubro de 2012, pelo que gozará licença de amamentação até outubro de 2013”.
- 1.19.** “Perante o modo de organização e a composição da equipa da loja de Tavira, não é viável para a ..., neste momento, atribuir o horário flexível nos termos em que V. Exa., solicita, por um período de cinco anos”.
- 1.20.** “Desde logo, porque a loja apenas abre às 10H00, pelo que não é possível atribuir a V. Exa. um horário no que tenha início antes das 10H00., V. Exa. exerce funções de operadora de loja, não havendo tarefas para atribuir a V. Exa. antes do período de abertura da loja ao público, ou seja, entre as 08H00 e as 10H00”.
- 1.21.** “Por outro lado, a ... não está em condições de garantir a V. Exa. um horário diário entre as 10H00 e as 19H00, com dias de descanso fixos ao Sábado e Domingo Com efeito, para além de V. Exa., a loja conta, atualmente com apenas 9 trabalhadores (uma vez que a colega ... está de licença de parentalidade e, quando regressar prevê-se que a colega ... se ausente por licença de parentalidade)”.
- 1.22.** “Este número de trabalhadores é insuficiente para garantir a abertura da loja sete dias por semana. Se a ... não puder contar com V. Exa. aos fins de semana e nos horários de intermédio e de fecho a ... terá de contratar urna pessoa para assegurar o funcionamento contínuo da loja nesses horários”.



- 1.23.** “Por último este sistema de horários rotativos é também essencial para garantir a equidade entre todos os trabalhadores na distribuição dos horários pois permite que sejam atribuídas aos trabalhadores da loja condições equitativas na conciliação da vida profissional com a vida pessoal e familiar”.
- 1.24.** “A empresa assumiu com todos os trabalhadores um compromisso de equidade na distribuição dos horários de trabalho, de modo a que a penosidade do serviço no *“horário de fecho* e nos fins de semana fosse equitativamente distribuída entre todos. Se a ... concedesse a V. Exa. o horário que pretende, seria necessário submeter os seus colegas a um esforço e penosidade acrescidos pois estes teriam de realizar o horário de fecho com maior frequência”.
- 1.25.** “Os seus colegas ficariam assim prejudicados na conciliação da sua própria vida familiar com a atividade profissional. Consequentemente a empresa estaria a faltar ao compromisso assumido com as demais colaboradoras e provocaria um conflito laboral (entre esses colaboradores e a empresa) conflitos internos na *equipa*, desmotivação e desarticulação do trabalho em equipa, com todos os prejuízos que daí resultam para a empresa e para o funcionamento da loja”.
- 1.26.** “A este respeito, cumpre referir que, para além de V. Exa. os colegas ..., ..., ... e ... estão nas mesmas circunstâncias de V. Exa. uma vez que também, têm filhos menores de doze anos”.
- 1.27.** “Deste modo para assegurar a distribuição equitativa de horários, a ... terá de atribuir horários rotativos”.



- 1.28.** “Em suma, o horário de trabalho que V. Exa. requer iria colocar em causa o funcionamento da equipa pois inviabilizaria o sistema de horários rotativos, colocando em causa o funcionamento da equipa e consequentemente da loja. A sua entidade empregadora não pode, assim, aceitar o seu pedido de alteração de horário de trabalho”.
- 1.29.** Relativamente ao conceito de horário flexível, alega a entidade empregadora que “Sem prejuízo do exposto a ... não concede que o horário de trabalho requerido por V. Exa. seria um “*horário flexível*” na aceção do artigo 56º do Código do Trabalho”.
- 1.30.** “O pedido para excluir a prestação laboral aos Sábados e Domingos “ – Desde logo porque o artigo 56º do referido código apenas diz respeito às horas de entrada e saída do trabalhador. Esta norma não atribui ao trabalhador o direito de determinar unilateralmente os dias da semana em que trabalha e aqueles em que descansa. Tal competência pertence ao empregador, salvo se existir acordo com o trabalhador (o que não é o caso). Acresce que, aquando da celebração do contrato de trabalho, V. Exa. deu expressamente a sua autorização para trabalhar em qualquer dia da semana incluindo feriados. Este foi um pressuposto essencial à celebração do contrato de trabalho”.
- 1.31.** “Assim, a ... recusa o seu pedido para trabalhar apenas entre segunda-feira a sexta-feira pois o artigo 56º do Código do Trabalho não confere ao trabalhador o direito de escolher os dias de trabalho e os dias de descanso”.
- 1.32.** “No que diz respeito ao “pedido referente a horas de entrada e saída – Por último segundo o nº 2 do artigo 56º do Código do Trabalho o



horário de *trabalho flexível* é *aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites as horas de início e de termo do pedido normal de trabalho diário*”.

- 1.33.** “Compete, não obstante ao empregador elaborar o horário de trabalho, indicando os períodos de início e de termo do período normal de trabalho diário cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário (...)” (alínea b) nº 3. artigo 56º do Código do Trabalho”.
- 1.34.** “Ou seja, o trabalhador que tenha um horário flexível poderá escolher as horas de início e de termo da sua atividade, mas desde que dentro de uma certa margem de tempo determinada pelo empregador. Tal horário é flexível, na medida em que permitirá ao trabalhador iniciar e terminar a sua atividade dentro de um determinado período temporal (determinado, claro está, pelo empregador adaptando assim as horas de entrada e de saída as exigências parentais”.
- 1.35.** “Este entendimento já foi perfilhado pela jurisprudência citando-se, a título de exemplo o acórdão do Tribunal da Relação d Porto de 26.04,2010. acessível através do sitio www.dgsi.pt. Nesta ação judicial, a trabalhadora *solicitou por escrito que lhe fosse dado um horário que lhe permitisse sair até à data do encerramento do infantário de sua filha*. Perante tal pedido o tribunal referiu que o *Código do Trabalho consagrou diversas medidas tendentes à proteção da maternidade e paternidade. Entre elas destaca-se a possibilidade de o trabalhador com um ou mais filhos menores de 12 anos ter direito a trabalhar a tempo parcial ou com flexibilidade de horário*. No entanto, concluiu que *“no caso em apreço, não terá sido requerida qualquer uma dessas*



modalidades de horário, tendo a requerente solicitado à recorrida, por escrito, que lhe fosse dado um horário que lhe permitisse sair até à data do encerramento do infantário de sua filha.”

- 1.36.** “Verifica-se, portanto que o pedido de V. Exa. não se enquadra no âmbito de aplicação do artigo 56º do Código do Trabalho. Com a rígida amplitude *com* que V. Exa. delimita o horário solicitado. A ... não tem margem de manobra na modulação do seu horário de trabalho. A ... não poderia assim dar cumprimento ao disposto nas alíneas a), b) e c) do nº 3 do artigo 56º do CT”.
- 1.37.** “Em síntese, o horário que V. Exa. solicitou não corresponde ao direito que é concedido ao trabalhador pelo artigo 56º do *Código* do Trabalho. Não se trata assim de um *horário flexível*”.
- 1.38.** Termina alegando que “(...) sem prejuízo de a ... manter o entendimento de que o horário solicitado não corresponde a um horário flexível”.
- 1.39.** Em 29.04.2013, a trabalhadora apresentou a sua apreciação sobre os fundamentos da intenção de recusa, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.40.** “Acuso a receção da carta de V. Exa., datada de 26.04.2013, recentemente recebida, que mereceu a minha melhor atenção, cumprindo-me tecer as seguintes considerações”.



- 1.41.** “Requeri a flexibilidade de horário de trabalho nos termos art. 56, p 1., 2 e 3 conjugado com o art. 57, p, 1 da Lei n.º 7/09, de 12.02 (Código do Trabalho), por ser mãe de uma filha menor de 5 meses”.
- 1.42.** “A minha filha necessita do meu apoio, assistência e acompanhamento dado que o meu cônjuge exerce funções na Guarda Nacional Republicana em regime de três turnos”.
- 1.43.** “Tem, ainda, em consideração o horário escolar e de funcionamento do infantário, conforme comprovativos já enviados”.
- 1.44.** “A flexibilidade visa o superior interesse e os direitos fundamentais da minha filha menor”.
- 1.45.** “O meu cônjuge tem um horário de trabalho organizado em três turnos sendo que não pode ir buscá-la todos os dias ao infantário e por essa razão solicitei este horário de forma a que eu assegure sempre essa tarefa pois não tenho a quem mais recorrer nesse sentido”.
- 1.46.** “Há razoabilidade e proporcionalidade quer no pedido quer na sua aplicação tendo em consideração a moldura de horário de trabalho apresentado, uma vez que o horário pretendido, entre as 10:00 (dez) da manhã e as 19:00 (dezanove) horas já existe, não sendo desta forma único à minha pessoa e encaixa perfeitamente nos turnos existentes, que já tenho vindo a fazer”.
- 1.47.** “Desempenho funções em qualquer secção e a categoria profissional de Operador permite a mobilidade funcional na Loja”.



- 1.48.** “Há uma constante rotação de trabalhadores e não é incompatível com o número de trabalhadores e horários de trabalho praticados”.
- 1.49.** “Não creio que o meu pedido ponha em causa o clima social da loja e o pedido permite manter a harmonia entre os interesses pessoais e familiares e os interesses da empresa, pois os elementos com qual trabalho, apesar de terem também filhos menores, não têm o conjugue/companheiro a trabalhar por turnos, pelo que não têm necessidade de requerer de igual modo o que solicito, uma vez que não tenho conhecimento de haver nenhum colega a solicitar o que solicito, leva-me a crer que a minha pretensão seja a primeira do género nesta loja”.
- 1.50.** “Alteram constantemente horários e procedem a constantes ajustamentos e agora alegam problemas de “horários” e “número de trabalhadores”, quando a partir de junho vamos contar com mais uma colega, a ... que se encontra de licença de parentalidade e cuja qual não foi substituída durante a mesma licença. E a colega ... não irá de licença quando a ... voltar como é referido por que V. Exa. por lapso, irá sim, como também é referido por V. Exa., em outubro ou novembro de 2013”.
- 1.51.** “Citando o que V. Exa. afirma na carta “a maior afluência de clientes ocorre entre as 11H00 e as 14H00, e as 17H00 e as 20H00, durante os dias de semana”, neste caso então porque me atribuem as horas de amamentação juntamente com a hora de refeição fazendo-me estar ausente, por exemplo, nos horários B1 e B2, precisamente nessas horas de maior afluência? Ou seja, entre as 17H00 e as 20H00? Segundo os nos 2 e 3 do artigo 12º da Lei nº4/84, de 5 de abril, a



dispensa para amamentação a que se referem será gozada em 2 períodos distintos, com a duração máxima de 1 hora cada um, salvo acordo entre a trabalhadora e o dirigente do serviço ou organismo que estabeleça diferentemente. Uma vez que não foi acordado comigo o mesmo gostaria ainda de compreender o porquê de me terem colocado as horas de amamentação e a de refeição num só período, dificultando ainda mais a minha convivência familiar e afetando a rotina da minha filha. Não cabe à entidade patronal fixar a que horas poderei amamentar a minha filha”.

- 1.52.** “Aquando do pedido de horário flexível não mencionei o horário de amamentação, uma vez que o meu horário de trabalho era maioritariamente diurno (das 10H00 às 13h00 e das 15H00 às 18H00) e a gerente de loja me informou que iria ter uma das horas da licença de amamentação na hora de almoço e outra hora à hora de saída, ora desta forma acreditei não necessitar de comunicar qual o horário em que pretendo amamentar a minha filha, pois esta é amamentada de manhã, entre as 08H30 e as 9H30 e à noite, entre as 21H30 e as 22H30, nos termos do disposto no artigo 47º e 48º, ambos do Código do Trabalho, apenas tenho de comunicar qual o horário em que pretendo amamentar a minha filha”.
- 1.53.** “No horário inicial que me foi atribuído e que anexo como horário A, os horários eram compatíveis com a amamentação, por essa razão não informei a entidade patronal sobre o horário de amamentação, acontece que como já referi o meu horário sofreu alteração radical passando a ser a pessoa que mais horários noturnos exerce na mesma loja, sendo eu mãe de uma bebé de apenas cinco meses que é



amentada não me parece que a norma da equidade tenha sido levada em conta”.

- 1.54.** “V. Exa. informa que tem conhecimento e obrigação legal para com os seus trabalhadores de permitir a conciliação profissional com o seu respetivo agregado familiar, questiono nesse caso o porquê de não dar cumprimento na minha situação em específico, sendo eu, uma funcionária dessa empresa há quase 3 (três) anos, cumpridora, nunca tendo pedido ou solicitado outra situação similar”.
- 1.55.** “Em relação ao assunto B, alínea A, gostaria de referir que quando celebrei o contrato com esta empresa o meu estado civil era solteira e sem responsabilidades familiares, a minha vida mudou, hoje sou casada e tenho uma filha que é da minha responsabilidade, portanto não me parece correto que seja posta em causa esta mesma situação, ou estarei a ser discriminada por ser mãe e necessitar de recorrer a este decreto de lei que existe precisamente para pessoas que estão na situação em que me encontro?”
- 1.56.** “Relativamente ao assegurar o correto funcionamento da loja, existem duas pessoas com horário fixo noturno que asseguram o fecho da loja, a ... e a ... que volta em junho, e os restantes colegas que podem assegurar as aberturas tal como eu e os horários intermédios, bem como os fechos em dias de folga das respetivas colegas anteriormente mencionadas, sem prejuízo de esforço e penosidade acrescidos”.
- 1.57.** “Gostaria, no entanto, de me mostrar disponível para realização de horário intermédio pontualmente se a loja assim o necessitar por algum



motivo, desde que seja avisada com a devida antecedência para poder articular com o meu marido a recolha da minha filha ao infantário”.

- 1.58.** “Por último, na minha carta refiro que não disponho de ninguém que possa ficar com a minha filha aos fins de semana, sendo que esta não é uma situação que eu possa resolver de facto, caso contrário não estaria a fazer este pedido”.
- 1.59.** “O preconceito e discriminação existem, mas não será da parte dos próprios trabalhadores e entidades patronais? De todos nós enquanto sociedade?”
- 1.60.** “Apesar de a lei existir e atribuir um direito, que permite fazer a diferença positiva para muitos pais e mães trabalhadores, lamentavelmente, eu pergunto por que será que o seu exercício é insignificante?”
- 1.61.** “A serem aceites os argumentos de V. Exa. seriam inócuas (inúteis/sem possibilidades de aplicação) as normas do Código do Trabalho relativas à flexibilidade de horário de trabalho ao abrigo do regime da parentalidade”.
- 1.62.** “Assim sendo, considero que não há qualquer fundamento ou motivo atendível para a intenção de recusa de flexibilidade de horário”.



II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 56.º, n.º 1 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.º 1 do artigo 59.º da C.R.P.).

2.1.2. Para que o trabalhador possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57º 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 pelo empregador com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, (artigo 57º n.º 2 do CT).



- 2.1.4.** Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º 2 do artigo 56º 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”.
- 2.1.5.** Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56º 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”.
- 2.1.6.** O n.º 4 do citado artigo 56º estabelece que “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”.
- 2.1.7.** No presente caso, recorda-se que a trabalhadora requer a prestação de trabalho em regime de horário flexível, “pelo período de cinco (5) anos “findo os quais, solicitarei ou não a sua renovação”, passando a cumprir um horário que lhe permita entrar ao serviço de Segunda-feira a Sexta-feira a partir das 8:00h de forma a sair até às 19:00h



devido ao facto da creche da sua filha menor de 5 meses fechar às 19:00h folgando então aos sábados e Domingos.”

- 2.1.8.** Alega a trabalhadora que “este pedido deve-se ao facto de não ter com quem deixar a minha filha, neste momento com 5 meses, aos fins de semana, visto a creche estar fechada e visto que o pai também trabalha em regime de horários e folgas rotativas”.
- 2.1.9.** Após a intenção da recusa da entidade empregadora e em sede de apreciação, apresentada por escrito, a trabalhadora reitera o seu pedido alegando que “há razoabilidade e proporcionalidade quer no pedido quer na sua aplicação tendo em consideração a moldura de horário de trabalho apresentado, uma vez que o horário pretendido, entre as 10.00 (dez) da manhã e as 19.00 (dezanove) horas já existe, não sendo desta forma único à minha pessoa e encaixa perfeitamente nos turnos existentes, que já tenho vindo a fazer”.
- 2.1.10.** A trabalhadora informa, ainda, que pretende usufruir da dispensa diária para amamentação, em dois períodos distintos”.
- 2.1.11.** Alega ainda a trabalhadora que “Desempenho funções em qualquer secção e a categoria profissional de Operador permite a mobilidade funcional na Loja”.
- 2.1.12.** A trabalhadora ainda na sua resposta adverte para o facto de que “Há uma constante rotação de trabalhadores e não é incompatível com o número de trabalhadores e horários de trabalho praticados. Não creio que o meu pedido ponha em causa o clima social da loja e o pedido permite manter a harmonia entre os interesses pessoais e



familiares e os interesses da empresa, pois os elementos com qual trabalho, apesar de terem também filhos menores, não têm o cônjuge/companheiro a trabalhar por turnos, pelo que não têm necessidade de requerer de igual modo o que solicito, uma vez que não tenho conhecimento de haver nenhum colega a solicitar o que solicito, leva-me a crer que a minha pretensão seja a primeira do género nesta loja”.

- 2.1.13.** A trabalhadora mostrou-se “disponível para realização de horário intermédio pontualmente se a loja assim o necessitar por algum motivo, desde que seja avisada com a devida antecedência para poder articular com o meu marido a recolha da minha filha ao infantário”.
- 2.1.14.** Reunidos que estão os pressupostos processuais – legitimidade das partes, tempestividade, nos termos do artigo 57º do Código do Trabalho, encontra-se a CITE vinculada a proferir parecer de mérito no procedimento (nº 6 do mesmo artigo).
- 2.1.15.** Na verdade a empresa alega fundamentalmente a necessidade imperativa de organizar os horários de trabalho, em regime de turnos assente em horários rotativos e encadeados para cumprir o horário diário de abertura do estabelecimento ao público que é das 10h00 e as 22h00 de domingo a quinta feira e das 10h00 e as 23h00 às sextas, sábados e vésperas de feriado.
- 2.1.16.** Assim, salienta-se que, a entidade empregadora tenta justificar a recusa da pretensão da trabalhadora com base no facto ter necessidade de laborar em regime de turnos, e caso autorizasse a



trabalhadora a praticar horário flexível tal iria prejudicar o funcionamento de toda a equipa de trabalho.

2.1.17. Contudo, no que respeita aos motivos alegados pela empresa, afigura-se que não demonstram a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, pois, não se verifica que o horário requerido ponha em causa esse funcionamento, uma vez que a entidade empregadora não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, em face da aplicação do horário pretendido pela trabalhadora.

2.1.18. Todavia, as aludidas razões, por serem meras alegações de índole conclusiva, não permitem, no caso em apreço, avaliar objetivamente de que forma pode ocorrer prejuízo para o funcionamento da loja onde está inserida a Trabalhadora.

2.1.19. Ora, os motivos alegados pela entidade empregadora, apesar desta apresentar razões que possam indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, a empresa não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que a entidade empregadora não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, em face da aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora.

2.1.20. Analisando os fundamentos invocados para a impossibilidade de conceder à trabalhadora um horário flexível que lhe permita prestar a sua atividade de segunda a sexta feira entre as 10.00h e as 19.00h,



importa esclarecer uma questão que se poderá classificar como prévia aos restantes argumentos aduzidos pelo empregador:

2.1.21. O peticionado pela trabalhadora requerente está de acordo com o previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho?

2.1.22. Como tem vindo a ser referido em diversos pareceres desta Comissão, a doutrina unânime da CITE tem seguido o entendimento constante do Parecer n.º 128/CITE/2010, do qual se extrai o que se transcreve:

2.1.23. *Sempre que o período de funcionamento da empresa¹ ultrapasse os limites máximos do período normal de trabalho² devem ser organizados turnos de pessoal diferente (n.º 1 do artigo 221.º do Código do Trabalho).*

2.1.24. *Como refere Maria do Rosário Palma Ramalho³, a organização do trabalho em regime de turnos implica, com frequência, que os trabalhadores estejam ao serviço em períodos que correspondem, para os trabalhadores comuns, a tempo de descanso diário ou semanal.*

2.1.25. *Deve, no entanto, ficar claro que o trabalho destes trabalhadores durante os respetivos turnos se situa dentro do seu período normal de trabalho e do seu horário de trabalho, mesmo quando coincida*

¹ Ver noção de período de funcionamento no artigo 201.º do Código do Trabalho.

² Ver limites máximos do período normal de trabalho, artigo 203.º do Código do Trabalho.

³ *In* Direito do Trabalho, Parte II – Situações Laborais Individuais, 2ª Edição, outubro 2008, pág. 482.



com os tempos de descanso dos restantes trabalhadores. Assim, este trabalho é de qualificar como trabalho normal⁴

2.1.26. Neste sentido, e acolhendo o entendimento supra referido, se o trabalho prestado durante os respetivos turnos se situa no período normal de trabalho, e se os turnos podem ser fixados nos sete dias da semana, então a organização do tempo de trabalho pretendida pela trabalhadora com responsabilidades familiares deverá ser considerada na análise do pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível.

2.1.27. Tal não significa que o empregador tenha de atender ao pedido. Poderá não o fazer mas estará, sempre, obrigado à fundamentação legal exigível para a recusa.”

2.1.28. Resulta, assim, esclarecido que não está desconforme a previsão legal estabelecida no n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho, o pedido do/a trabalhador/a que dentro da amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos, indica ao empregador a sua preferência para início e termo diário da sua prestação laboral, como a que melhor serve o seu objetivo de conciliar a atividade profissional com a vida familiar, cumprindo o número de horas de trabalho a que está obrigado/a, com respeito por um intervalo de descanso, nos termos previstos nesse mesmo normativo.

2.1.29. Na verdade, este tipo de pedido de horário de trabalho tem por premissa o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar de trabalhadores com responsabilidades familiares, e por

⁴ Sublinhado nosso.



esse motivo, não é comparável com a possibilidade da prática de um horário não rígido que possa ser concedida à generalidade dos trabalhadores dentro de uma organização privada ou pública dissociada das necessidades parentais de cada um dos seus beneficiários.

2.1.30. Por esse motivo, o legislador determinou uma parametrização para a elaboração desse horário, atendendo, naturalmente, ao pedido que seja formulado pelo/a interessado/a. Só assim se poderá aplicar o disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, sem desvirtuar o motivo que lhe subjaz e que se relaciona com o exercício das responsabilidades parentais de trabalhadores com filhos menores de 12 anos de idade.

2.1.31. Neste sentido, e no caso em concreto, não se afigura que o empregador não possa determinar para uma amplitude indicada de 9.00h (entre as 10.00h e as 19.00h) uma plataforma móvel para início da atividade laboral, com uma duração indicativa de 2.40h, seguido de um ou dois períodos de presença obrigatória, com uma duração máxima de 4.00h, um intervalo de descanso de 1.00h e uma plataforma móvel indicativa de 2.40h para o termo do período normal de trabalho, desde que permita à trabalhadora, dentro do período móvel fixado para início e termo do período normal de trabalho diário, iniciar a sua atividade às 10.00h e terminá-la às 19.00h, sem prejuízo de qualquer compensação a que haja lugar nos termos previstos no n.º 4 do referido preceito legal.

2.1.32. Esclarecida a questão importa analisar os restantes fundamentos invocados como determinantes para a impossibilidade de concessão



do horário requerido, dos quais se enfatiza a necessidade de assegurar o funcionamento da loja e o tratamento equitativo dos trabalhadores.

2.1.33. Antes de mais, cumpre salientar que a entidade empregadora igualmente não informa a requerente Trabalhadora sobre a impossibilidade de a substituir, no caso de a considerar indispensável no serviço.

2.1.34. Com efeito a empresa não fundamenta objetivamente as suas alegações, situação que se verificaria, por exemplo se a função da trabalhadora fosse uma função específica, para a qual fossem exigíveis habilitações ou características específicas que só a trabalhadora possuísse – Não é suficiente o argumento “que exerce funções de operadora de loja na secção de vendas e de caixas de pagamento. Todo o trabalho realizado tem consequentemente lugar em loja e V. Exa. tem ainda um período normal de trabalho de 8 (oito) horas diárias e 40 (quarenta horas) semanais, sendo certo que está a gozar 2 (duas) horas de licença de amamentação” e que o número de trabalhadores (nove trabalhadores a tempo completo e duas trabalhadoras a tempo parcial) é insuficiente para garantir a abertura da loja sete dias por semana. Se a ... não puder contar com V. Exa. aos fins de semana e nos horários de intermédio e de fecho a ... terá de contratar uma pessoa para assegurar o funcionamento contínuo da loja nesses horários”.

2.1.35. Ora, caberia ao empregador elaborar o regime de trabalho com flexibilidade de horário, dentro dos limites da lei, por forma a facilitar à trabalhadora a conciliação da atividade profissional com a vida



familiar, nos termos do nº 3 do artigo 127º do Código do Trabalho, “O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal”.

2.1.36. Acresce referir que consubstancia este parte integrante no conceito mais amplo de “responsabilidade social da empresa”.

2.1.37. Ora, devendo o empregador elaborar um regime de horário flexível, ao abrigo do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, que tenha em consideração quer os seus interesses, quer os interesses dos trabalhadores com responsabilidades familiares, não chegou ao conhecimento desta Comissão qual o regime de horário flexível praticado na empresa, nomeadamente no estabelecimento em que a requerente presta a sua atividade, pelo que, nesta conformidade, o caso *sub judice* não é passível de ser enquadrado como configurando uma situação excecional em que se justifique a recusa da entidade empregadora.

2.1.38. Importa reforçar que cabe à entidade empregadora elaborar o regime de trabalho com flexibilidade de horário, dentro dos limites da lei, por forma a facilitar à trabalhadora a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, nos termos do nº 3 do artigo 127º do Código do Trabalho e logicamente esta medida permitirá à empresa negociar uma realidade laboral adaptada às suas circunstâncias e necessidades, o que permite ganhos de eficiência, bem como, dá a oportunidade de implementar os novos instrumentos de flexibilidade introduzidos pelo Código do Trabalho.



2.1.39. Cumpre destacar que, no âmbito da legislação nacional (Código do Trabalho de 2009), é já um dever da empresa, na medida do possível, organizar turnos de acordo com os interesses e as preferências manifestados pelos trabalhadores, de acordo com o já citado n.º 2 do artigo 221.º do Código do Trabalho, assim como é um dever proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, de acordo com o citado n.º 3 do artigo 127.º, e elaborar horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho.

2.1.40. É, pois, de salientar que o acervo legislativo aplicável aos trabalhadores com responsabilidades familiares, aponta para a necessidade da reorganização da atividade produtiva dos empregadores de forma a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, como desígnio da realização do cidadão na sua dimensão profissional e pessoal.

2.1.41. O reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar-se de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.



2.1.42. Neste sentido, avaliando ser possível à empresa facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, a sua concretização traduz-se no cumprimento de um dever legal, e nessa medida não deve comportar tratamento menos favorável do trabalhador requerente.

2.1.43. Cumpre ainda referir e no que tange à impossibilidade de alteração da organização existente, o empregador invocou a necessidade de permitir a conciliação de mais trabalhadores com responsabilidades familiares. No entanto, esta conciliação ainda que devida, nos termos previstos na alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do Código do Trabalho, não inviabiliza, sem mais, que possa ser atribuída uma flexibilidade de horário de trabalho, ao abrigo do artigo 56.º do mesmo diploma legal.

2.1.44. Ora, quanto à possibilidade dos restantes trabalhadores com responsabilidades familiares virem, também eles, a requerer uma prestação de trabalho em regime de horário flexível idêntica à que agora se analisa, caso à trabalhadora requerente seja concedido o horário que solicitou, alude-se ao que tem sido referido repetidas vezes em pareceres anterior emitidos pela CITE a respeito da jurisprudência dos tribunais superiores que, nesta matéria, tem vindo a estabelecer um entendimento factual de diversas realidades, contribuindo de forma consistente para o devido enquadramento das recusas apresentadas pelos empregadores.

2.1.45. Destacam-se, a este respeito os seguintes Acórdãos: O Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proferido no Processo n.º 505/09.8TTMTS.P1, de 23.05.2011, que expressamente esclareceu



que: *"A autora opõe-se não à flexibilidade de horário da ré, mas à flexibilidade de horário dos seus trabalhadores, baseada não em situações concretas, mas em meras conjecturas, em factos e efeitos futuros que não sabe, nem pode saber, se virão ou não a suceder. (...).*

2.1.46. *Ora, não resulta do alegado pela A. que os interesses que pretende salvaguardar sejam interesses imperiosos, ou seja, que não possam ser satisfeitos apesar do reconhecimento à ré da flexibilidade de horário, (...), a dificuldade de conciliação dos horários de todos de modo a perfazer um número mínimo de trabalhadores na secção, não equivale à impossibilidade de o conseguir. (...)"*

2.1.47. Ora, este entendimento esclarece que considerações que não respeitem objetivamente a exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou à impossibilidade de substituir a trabalhadora sendo esta indispensável não são idóneas para justificar uma recusa de um direito.

2.1.48. Em rigor, justificar a impossibilidade da concessão do pedido com base num juízo de probabilidade inviabiliza a sua comprovação.

2.1.49. Nesse sentido, a Comissão não tem valorizado motivos justificativos de índole subjetiva relacionados com a organização dos tempos de trabalho, ou com preocupações de equidade entre situações não comparáveis.

2.1.50. Reafirma-se, conforme tem vindo a ser invocado nos pareceres emitidos pela CITE, que, subjacente às exigências sobre a



fundamentação apresentada, encontra-se a preocupação já enunciada na Convenção da OIT n.º 156 relativa à igualdade de oportunidades e de tratamento para trabalhadores de ambos os sexos: trabalhadores com responsabilidades familiares, aprovada para ratificação pelo Decreto do Governo n.º 66/84, de 11 de outubro, que alertou para os problemas dos trabalhadores com responsabilidades familiares como questões mais vastas relativas à família e à sociedade, e a consequente necessidade de instaurar a igualdade efetiva de oportunidades de tratamento entre trabalhadores de ambos os sexos com responsabilidades familiares e entre estes e outros trabalhadores.

2.1.51. Recentemente a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *“políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres”* (Considerando 8.), de *“tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres”* (Considerando 12), e de garantir que *“o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.”* (Considerando 21).



2.1.52. No âmbito da legislação nacional, tanto a Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho de 2009 (CT), preconizam o dever de o empregador proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, vd. alínea b) do artigo 59.º da CRP, e o n.º 3 do artigo 127.º do CT, sendo igualmente definido como um dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT.

2.1.53. Face ao exposto, ao analisar casuisticamente os fundamentos invocados para a recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível, a CITE aprecia se os motivos alegados pelo empregador são passíveis de excecionar o dever de atribuir o direito constitucional e legal à conciliação da atividade profissional com a vida familiar de um/a trabalhador/a, sendo certo que, na sua missão e atribuições, esta Comissão prossegue a igualdade e não discriminação entre mulheres e homens no trabalho, no emprego e na formação profissional e colabora na aplicação de disposições legais e convencionais relativas à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal devendo, por isso, sinalizar as situações que possam conduzir a uma segregação no mercado de trabalho, que se traduz no afastamento daqueles que, no cumprimento de outros deveres que constitucional e legalmente lhes são impostos, como é o dever de cuidar dos filhos, não apresentam a disponibilidade conforme lhes é exigida pelo empregador.

2.1.54. É pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir a



trabalhadora, se esta for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, designadamente, tal como for requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento da empresa ou à impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

2.1.55. Esclareça-se que sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos menores de 12 anos um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.

2.1.56. Neste sentido, e pelos motivos explanados ao longo do parecer a entidade empregadora não demonstrou motivos imperiosos ligados ao funcionamento da empresa ou à impossibilidade de substituir a trabalhadora por esta ser indispensável que justifiquem, na realidade atual da loja, a existência de uma situação de exceção para a recusa



do exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

- 3.1.** Emitir parecer prévio desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora ..., porquanto do alegado pelo empregador não foram demonstrados motivos imperiosos que justifiquem que, na realidade atual, não possa ser concedido o horário requerido.

- 3.2.** Recomendar à empresa ... – ..., S.A., que deve elaborar, na medida das suas possibilidades, o horário flexível à trabalhadora, nos termos por si requeridos, de acordo com o previsto nos n.ºs 3 e 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho, de modo a permitir 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 e esclarecer que, face a situações pontuais em que exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou de impossibilidade de substituir a trabalhadora requerente o justifiquem, designadamente situações que deixem a descoberto períodos de funcionamento da loja em que não haja o número mínimo de trabalhadores que garantam o seu funcionamento, distribua, por aqueles com direitos idênticos, e de forma equitativa o dever de garantirem o funcionamento do serviço a que estão afetos e que justificou a sua contratação.



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO
Ministério da Economia e do Emprego

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA
REUNIÃO DA CITE DE 20 DE MAIO DE 2013**