

## PARECER N.º 252/CITE/2013

**Assunto:** Parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho  
Processo n.º 953 – FH/2013

### I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 2 de outubro de 2013, da empresa ..., um pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora...

1.2. Por carta datada de 6/9/2013 e recebida pela entidade patronal no mesmo dia, a referida trabalhadora solicitou a prática de horário flexível, nos seguintes termos e com os seguintes fundamentos:

*..., trabalhadora desta empresa vem expor e requerer , nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, o seguinte:*

*1.a signatária tem um filho menor ..., de 28 meses de idade, que faz parte do seu agregado familiar.*

*2. o seu filho frequenta o Infantário ... , em ... . O horário de abertura deste é entre as 7.30 e as 19.30 horas*

*3. o marido da signatária faz a exploração de um estabelecimento comercial e não trabalha nem em regime de trabalho a tempo parcial, nem em regime de flexibilidade de horário. Atendendo a sua profissão não tem hora fixa de saída de casa nem de chegada.*

*4. A signatária, face a esta situação, vem requerer que lhe seja instituído um horário de trabalho flexível com o limite das 8 horas como hora de entrada e as das 19.00 como hora de saída, de segunda a sexta feira e sábados e domingos livres, pelo prazo de 4 meses, com início já no próximo mês de outubro.*

- 1.3.** Ao pedido, a entidade empregadora respondeu, com comunicação assinada pela trabalhadora a 23.9.2013, nos seguintes termos:

*Exma Sra.*

*...*

*Trav. ...*

*...*

*ENTREGUE POR MÃO PRÓPRIA*

*..., 23 de setembro de 2013*

*Assunto: Requerimento – Horário flexível*

*Exma. Sra.*

*Acusamos a receção do seu requerimento para autorização de horário flexível, que recebemos em 06-09-2013 e mereceu a nossa melhor atenção.*

*Durante o procedimento de consultas prévias aos trabalhadores da secção visando a avaliação do impacto da concessão do horário solicitado, os trabalhadores ..., ..., ..., ..., ... e ... requereram igualmente a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos mesmos termos requeridos por V. Exa., obrigando a empresa a analisar*

*conjuntamente todos os requerimentos apresentados, para salvaguarda de igual tratamento.*

*Assim, e por necessidades imperiosas de funcionamento da empresa, não nos será possível autorizar o horário flexível solicitado, devido ao facto de serem precisamente os horários de final da tarde aqueles em que a empresa necessita de mais colaboradores, devido à maior afluência de público à Loja, e serem os menos numerosos horários de abertura (manhã) os mais procurados por trabalhadores com necessidades especiais, como no seu caso.*

*Como compreenderá, nestas condições, impor ainda mais um horário vinculado ao período de abertura torna impossível a gestão de recursos humanos adequada às necessidades de funcionamento da Loja.*

*Com os nossos melhores cumprimentos,*

ANEXO

*Exposição de Motivos*

, ...

*..., S.A., vem, no cumprimento do disposto no artigo 57.º do Código do Trabalho (ou CT), expor os motivos da intenção de recusa do requerimento apresentada pela trabalhadora ... para prestação do trabalho em horário flexível.*

1.º. *A colaboradora ... é trabalhadora na empresa desde o dia 12/03/2007.*

2.º. *A trabalhadora tem a categoria de Operador Supermercado de 1ª e presta funções na secção de Peixaria do ....*

3.º. *A relação de trabalho é regulada pelo contrato coletivo de trabalho celebrado entre a APED – Associação Portuguesa de Empresas de Distribuição e a FEPCES – Federação Portuguesa de Sindicatos do Comércio, Escritório e Serviços, publicado no BTE, 1a Série, n.º 22, de 15 de julho de 2008, de ora avante também designado por CCT.*

4.º. *Na Loja são praticados horários diversificados, tendo os trabalhadores a tempo completo períodos de trabalho de 8 horas diárias e com dias de descanso semanal rotativos, nos termos da cláusula 11.ª do CCT, vigorando as escalas por um período mínimo de um mês.*

5.º. *Na Loja os horários são organizados de forma a preverem a prestação de trabalho durante os 7 dias da semana, pois o estabelecimento está aberto ao público durante os 7 dias da semana, em conformidade com a cláusula 10.ª n.º 1, alínea c) do CCT.*

6.º. *O descanso semanal é organizado para que coincida, pelo menos, a 15 domingos por ano, dos quais 5 desses domingos combinam, preferencialmente, com descanso ao sábado, em conformidade com a cláusula 10.ª n.º 1, alínea c) do CCT.*

7.º. *No regime de horários diversificados com 8 horas de trabalho diário, existem em regra três escalas de horários: o da abertura, focado no período da manhã e início da tarde, o intermédio, focado no período da tarde, e o de fecho, centrado no final da tarde e período noturno em que a Loja se encontra aberta.*

8.º. *A trabalhadora é mãe do menor ..., de 28 meses.*

9.º. *A trabalhadora presta em média 40 (quarenta) horas semanais e 8 (oito) horas de trabalho diário, em regime de horários diversificados, praticando o horário de abertura, o intermédio e o de fecho, e em rotação com as demais colegas da secção.*

10.º. *Como acontece, aliás, com a totalidade dos trabalhadores da empresa e da Loja, em situação idêntica à da trabalhadora.*

11.º. *Em 6 de setembro de 2013, a trabalhadora apresentou um requerimento onde pretende que lhe seja atribuído horário em regime de flexibilidade e a elaboração e afixação de horário de trabalho em período que coincida com o horário do infantário do seu filho, ou seja, entre as 08h00 e as 19h00 (segunda a sexta-feira, com folgas aos Sábados e Domingos) - cf. doc. n.º 1.*

12.º. *A trabalhadora fundamenta o requerimento no facto de ter um filho menor que frequenta o Infantário cujo horário é das 07h30 às 19h30 e o marido estar a explorar um estabelecimento comercial e não trabalha nem em regime de trabalho a tempo parcial nem em regime de flexibilidade de horário, sem hora fixa de saída de casa nem de chegada.*

13.º. *Segundo o disposto no artigo 56.º/1 do Código do Trabalho, o trabalhador com um ou mais filhos menores de doze anos tem direito a trabalhar em regime de horário flexível.*

14.º. *Sendo que no regime do horário flexível, o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário (art. 56.º/2 do Código do Trabalho).*

15.º. *O horário flexível deve ser elaborado pela entidade patronal – cf. art. 56.º/3 do Código do Trabalho,*

16.º. Neste caso, a trabalhadora pretende que lhe seja atribuído horário de trabalho entre as 08h00 e as 19h00 (segunda a sexta-feira), correspondente, na prática, ao horário de abertura de Loja.

17.º. Ora, atentas as circunstâncias que passarão a expor-se, a prestação de trabalho da forma requerida pela trabalhadora – maioritariamente correspondente ao horário de abertura – é incomportável para a Empresa.

18.º. Desde logo, a trabalhadora requerente não adianta qualquer motivo válido que fundamente a necessidade de ver atribuídas folgas fixas ao sábado e domingo, uma vez que não vem alegado no seu requerimento que o seu marido esteja impedido nestes dias de prestar assistência ao filho do casal.

19.º. Ora, esta limitação tem grande importância para a organização do trabalho na Loja, uma vez que esta se encontra aberta aos sábados, domingos e feriados, sendo de elementar justiça que a trabalhadora, a estar impedida de trabalhar a partir das 19h00 durante a semana, não estenda a sua limitação também aos fim de semana sem haver motivo que o justifique.

20.º. De facto, a Loja tem o período de abertura ao público entre as 9.00 horas e as 23.00 horas de segunda-feira a Sábado e das 9.00 horas às 22.00 aos Domingos e Feriados.

21.º. Acresce que à secção da Peixaria, em que a trabalhadora presta serviço, estão adstritos os seguintes operadores:

Carga	Nome
Horária	
40H	...
40H	...

40H	...
20H	...

*A soma das cargas horárias dos trabalhadores afetos à secção de Peixaria corresponde assim ao trabalho de 7 efetivos a tempo completo e um a tempo parcial.*

*22.º. Existem os seguintes postos de trabalho da secção de Peixaria:*

- Balcão peixe fresco*
- Balcão peixe congelado*
- Balcão bacalhau*

*23.º. Para o período de fecho, situado entre as 15 horas e as 23/24 horas, são necessários no mínimo 3 operadores, variando o número específico de efetivos de dia para dia em função do fluxo de clientes, sendo este um parâmetro essencial para o correto funcionamento da secção.*

*Os operadores afetos ao período de fecho vão em regra saindo progressivamente, entre as 20h00 e as 21h30, ficando apenas 2, em média, até ao fecho da loja (23h00).*

*24.º. Entre os trabalhadores afetos à secção de Peixaria, existe uma trabalhadora – ... – com direito a dispensa para aleitação, estando assim impedida de trabalhar no período noturno, e portanto de fazer o horário correspondente ao período de fecho.*

*25.º. Em virtude de existirem os postos de trabalho mencionados no n.º.*

*22.º. que tem de ser assegurados e de os operadores terem folgas e férias, bem como de todos os inventários serem de horário noturno e exigirem sempre, no mínimo, a colaboração de 2 operadores da secção, importa assegurar a disponibilidade de 5 tempos completos de operadores para a realização dos horários de fecho, de modo a garantir a observância dos parâmetros referidos supra em 22.*

*26.º. Por seu turno, a empresa tem conhecimento de que os agregados familiares das mesmas têm também necessidade da sua assistência, tendo a empresa a obrigação legal de permitir a conciliação da vida profissional e pessoal destas colaboradoras.*

*(...quadro explicativo dos funcionários e respetivos agregados familiares)*

*27.º. Acresce que, no processo de consultas prévias que a empresa promoveu aos trabalhadores da secção de peixaria da Loja com vista à avaliação dos impactos da concessão do horário flexível solicitado pela trabalhadora requerente, apurou-se que cinco destes têm filhos menores com idade inferior a 12 anos, tendo requerido formalmente o horário flexível, nos mesmos termos do requerimento apresentado pela trabalhadora requerente, no caso deste ser concedido à trabalhadora requerente – cfr. documentos de consulta anexos,*

*28.º. A serem concedidos os horários flexíveis requeridos, a empresa apenas teria 1 trabalhadora disponível para realizar horários de fecho, o que é manifestamente insustentável face às exigências de funcionamento referidas em 22.º. supra.*

*29.º. Por outro lado, a empresa considera que está obrigada a tratar com igualdade os requerimentos de flexibilidade de horário recebidos, até por considerar que alguns dos colegas da trabalhadora requerente têm*

*dificuldades de conciliação da vida pessoal e familiar acrescidas relativamente a esta.*

*30.º. Deste modo, ao conceder o horário flexível solicitado, a empresa estaria a beneficiar injustificadamente a trabalhadora requerente face aos colegas, o que não será proporcional nem equitativo.*

*31.º. Assim, a empresa, de modo a garantir a conciliação da vida profissional e pessoal da maioria dos seus trabalhadores da secção de peixaria, de uma forma razoável, deve assegurar a maior rotação possível do horário de fecho pelos trabalhadores afetos à secção de Peixaria, recusando os horários flexíveis solicitados.*

*32.º. Atento o exposto a ..., S.A., tem intenção de recusar o requerimento apresentado pela trabalhadora ..., bem como o dos colegas ..., ..., ..., ..., ... e ...*

*..., 23 de setembro de 2013*

*Diretor do ...*

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

- 2.1.** O direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar é um direito consagrado no artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), sob a epígrafe “Direitos dos trabalhadores”, nos termos do qual estabelece que todos os trabalhadores têm direito à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facilitar a realização pessoal e a permitir a conciliação.
- 2.2.** Por outro lado, a Constituição da República Portuguesa, no seu artigo 68.º, reconhece aos pais e às mães o direito à proteção da sociedade e do estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos,

com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.

Nele se estabelece ainda que a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.

- 2.3.** Ambos os artigos integram a categoria de direitos fundamentais inseridos no Catálogo dos direitos e deveres económicos, sociais e culturais, o que faz deles direitos com uma menor “densidade constitucional”, em relação aos Direitos, liberdades e garantias, mas não elimina, nas palavras do Professor Jorge Miranda, “...o respeito pelo seu conteúdo essencial e, em certos casos, efeito direto e até invocação perante particulares.”<sup>1</sup>
- 2.4.** A Conciliação afigura-se, portanto, como um direito com importantes consequências na vida do trabalhador. Certa doutrina considera-o inclusive como mais um princípio do nosso ordenamento jurídico derivado do princípio da proteção do trabalhador, como os princípios de proteção da maternidade e da paternidade, da dignidade e da segurança no emprego e da igualdade de oportunidades no acesso ao emprego.
- 2.5.** O cumprimento do princípio da conciliação da atividade profissional com a vida familiar exige dos empregadores uma organização do trabalho, que tenha em conta as necessidades familiares dos seus trabalhadores, designadamente quando estes tenham de acompanhar os seus filhos menores.
- 2.6.** Uma das formas de o Estado tutelar a Conciliação e a Parentalidade é através da legislação laboral ordinária, o que fez no Código do Trabalho, consagrando, desde logo, e no que toca à Conciliação, um dever geral do empregador de proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar

---

<sup>1</sup> MIRANDA, Jorge. *Direito Constitucional IV*, 4ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2008.

e pessoal (artigo 127.º n.º 3 do Código do Trabalho) e, no que toca a ambos os princípios, um dever específico na organização do tempo de trabalho segundo o qual o empregador deve facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar (artigo 212.º do Código do Trabalho), afastando a ideia de que o período de funcionamento é um limite absoluto à organização dos horários de trabalho, abrindo a possibilidade de que as tarefas acessórias ou conexas com a atividade principal podem ser executadas fora dele, tais como os atos de preparação ou de conclusão daquela atividade tal como ensina Pedro Romano Martinez.<sup>2</sup>

- 2.7.** O direito a trabalhar a tempo parcial ou com flexibilidade de horário (artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho), constituem ainda medidas concretas de promoção da conciliação da vida profissional e familiar de trabalhadores com responsabilidades familiares.
- 2.8.** Esta realidade também é reconhecida e respeitada no âmbito da União Europeia. A este propósito, a Resolução do Parlamento Europeu sobre a conciliação entre vida profissional, familiar e privada (2003/2129/(INI)):

*“Considera que a política da família deve criar condições para que os pais passem mais tempo com os filhos; uma repartição mais equilibrada entre a vida profissional e os cuidados aos próprios filhos resultariam, em muitos casos, num melhor contacto entre pais e filhos e teria ainda efeitos positivos, promovendo a constituição de famílias e uma maior estabilidade das mesmas; considera ainda que uma redução global do tempo diário de trabalho é a melhor forma de promover a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar.”*

---

<sup>2</sup> Martinez, Pedro Romano. *Direito do Trabalho*, 5ª ed. Coimbra: Almedina, 2010, pág. 567 a 570

- 2.9.** Termos em que se conclui que conciliar a vida familiar e profissional implica promover nas organizações a sensibilização e implementação de medidas conciliadoras, assim como também requer adequar e melhorar as respostas de apoio social às necessidades das famílias.
- 2.10.** No que concerne ao horário flexível, 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”.
- 2.11.** Para que o trabalhador possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que, “o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário de trabalho flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:
- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;
  - b) Declaração da qual conste: que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação”.
- 2.12.** 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 57.º n.º 2 do CT).
- 2.13.** Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º 2 do artigo 56.º do CT, em que se entende “por horário flexível aquele em que o trabalhador pode

escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário”.

**2.14.** Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal: “O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

- a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
- b) Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;
- c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas”.

**2.15.** O n.º 4 do citado artigo 56.º 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”.

**2.16.** Em caso de recusa, é obrigatório que a entidade empregadora submeta o processo a parecer prévio da CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo trabalhador, implicando, quer a sua falta quer o não cumprimento do prazo, a aceitação do pedido, nos seus precisos termos, conforme dispõe o n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

- 2.17.** Acrescente-se ainda que o incumprimento do n.º 2 do artigo 212.º e do n.º 5 do artigo 57.º, ambos do Código do Trabalho, pela entidade patronal, constitui **contraordenação laboral grave**.
- 2.18.** Compete à CITE, nos termos da sua Lei Orgânica, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, apreciar as queixas que lhe sejam apresentadas ou situações de que tenha conhecimento indiciadoras de violação de disposições legais sobre igualdade e não discriminação entre mulheres e homens no trabalho, no emprego e na formação profissional, proteção da parentalidade e conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal.

### III – ANÁLISE

- 3.** Conforme referido, a entidade empregadora 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, o que não sucede no caso vertente.
- 3.1.** A entidade empregadora alega que para o horário solicitado a trabalhadora não adiantou qualquer motivo válido que fundamente a necessidade de folgas ao sábado e ao domingo.
- 3.2.** Mais alega que existem exigências imperiosas que obstam a que a entidade empregadora lhe atribua exclusivamente horários de abertura da loja e que se prendem com o modo de organização dos tempos de trabalho do estabelecimento.
- 3.3.** Alega ainda que, para além de outras razões de natureza operacional, também as outras colaboradoras têm igualmente responsabilidades familiares.

- 3.4.** Verifica-se que não há qualquer outro pedido de outro trabalhador nas mesmas circunstâncias, que possa inviabilizar o pedido de horário flexível da trabalhadora.
- 3.5.** O pedido de parecer inclui 6 outras trabalhadoras. No entanto, não se entende que este seja um pedido de parecer comum a todas, uma vez que só abrange a trabalhadora ...
- 3.6.** O procedimento levado a cabo pela empresa de consulta prévia à apreciação de horário flexível, por parte dos outros trabalhadores, não colhe fundamento legal, pelo que, conseqüentemente, também não reveste a figura do pedido de horário flexível a declaração de cada um desses trabalhadores dizendo que se o horário for atribuído à trabalhadora ..., o quererem na mesma modalidade.
- 3.7.** O simples facto de existirem outros trabalhadores com filhos menores de 12 anos que possam, eventualmente, numa altura indeterminada, vir a requerer o mesmo, não é justificativo para uma recusa por parte da entidade empregadora.
- 3.8.** Caso venham a existir outros trabalhadores que requeiram o mesmo, numa eventual colisão de direitos com outros trabalhadores em idênticas circunstâncias, e não sendo possível ou conveniente lançar mão de outros mecanismos designadamente do trabalho extraordinário, relembra-se o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26.04.2010, Processo n.º 123/09.0TTVNG.P2, em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), o qual clarificou o seguinte: “Ora, salvo o devido respeito, importa não esquecer que as ditas regras concernentes ao horário de trabalho, não podem ser encaradas em termos absolutos, e que, mesmo nas hipóteses contempladas no art.º 45.º do Código do Trabalho, a sua concessão não é automática nem desligada da situação da empresa. Deste modo, perante uma situação de colisão de direitos, art.º 335.º do Código Civil, como necessário «para que todos produzam igualmente os seus efeitos,

sem maior detrimento para qualquer das partes», justificando-se, assim, a alteração do horário efetuada com o retorno à rotação de horário.”.

- 3.9.** Neste sentido, e face a uma pluralidade de situações das quais resultem direitos de valor idêntico, a entidade empregadora poderá fazer ceder, na medida do necessário, os direitos em causa para que todos possam exercer-los equitativamente.
- 3.10.** Quanto ao período requerido pela trabalhadora, entende-se igualmente não assistir qualquer razão à entidade empregadora, porquanto os referidos normativos legais estabelecem o direito aos trabalhadores com filhos menores de 12 anos, assim, até que os filhos perfaçam 12 anos, os trabalhadores têm direito a trabalhar em regime de horário flexível, sem prejuízo do que ficou exposto quanto à colisão de direitos ou alteração das circunstâncias.
- 3.11.** Assim, conclui-se que a entidade empregadora não apresenta razões que possam indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, nem demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora põe em causa o seu funcionamento.

#### **IV – CONCLUSÃO**

- 4.1.** Na sequência do exposto, a CITE **emite parecer desfavorável** à intenção de recusa do pedido de horário flexível da trabalhadora ...
- 4.2.** Por último, de assinalar que, além do dever genérico de o empregador dever proporcionar as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (n.º 3 do artigo 127.º do Código do Trabalho), e de igualmente lhe incumbir que na elaboração do horário de trabalho deva facilitar ao trabalhador a

conciliação da atividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT), o legislador prevê ainda que os turnos devem, na medida do possível, ser organizados de acordo com os interesses e as preferências manifestadas pelos trabalhadores (n.º 2 do artigo 221.º do Código do Trabalho).

- 4.3.** Recomendar à entidade empregadora que proporcione à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e que, na elaboração do horário de trabalho, facilite à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, dos artigos 35.º, 56.º e 57.º, todos do Código do Trabalho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, 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 17 DE OUTUBRO DE 2013**