

PARECER N.º 357/CITE/2014

Assunto: Parecer prévio à recusa de 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 1006 – FH/2014

I – OBJETO

- 1.1. Em 10.10.2014, a CITE recebeu da ..., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., bem como do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação da trabalhadora, para efeitos da emissão de parecer, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.
- 1.2. No seu pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, datado de 16.09.2014, a trabalhadora, que é operadora, a exercer funções na loja sita em São João da Talha, vem expor e requerer o seguinte:
 - 1.2.1. “..., casada, portadora do cartão do cidadão n.º ... do contribuinte fiscal n.º ... e com residência na Rua ..., n.º 4 C, ..., ..., vem nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º N.º 1, ambos do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, apresentar perante V. Exas., PEDIDO DE HORÁRIO DE TRABALHO FLEXÍVEL pelo período de 3 (três anos), o que faz nos termos e com os fundamentos seguintes:”

MINISTÉRIO DA ECONOMIA
E DO EMPREGOCOMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 1.2.2.** *“A trabalhadora ... encontra-se vinculada a V. Exas, por contrato de trabalho sem termo, celebrado em 5 de abril de 2010, exercendo as funções de operadora, na loja sita em São João da Talha.”*
- 1.2.3.** *“A trabalhadora é casada com ..., militar da ...”*
- 1.2.4.** *“Do casamento destes, nasceu, em 15 de novembro de 2012, a menor ..., atualmente com 23 (vinte e três) meses de idade, conforme Doc. n.º 1 que se junta e dá por integralmente reproduzido e articulado para os devidos e legais efeitos”*
- 1.2.5.** *“Por contingência inerente à sua atividade profissional, o marido da trabalhadora encontra-se a frequentar um curso de formação, na Escola Prática de ... em Torres Novas, em regime de comissão de serviço extraordinária, conforme declaração que se junta e dá por integralmente reproduzido e articulado para os devidos e legais efeitos sob Doc. n.º 2”*
- 1.2.6.** *“Sendo que, uma vez terminada a frequência de tal curso, aquele regressará ao serviço, no ... de Lisboa, ficando sujeito à prestação das suas funções em regime de turnos rotativos com horários noturnos”*
- 1.2.7.** *“A trabalhadora encontra-se assim sozinha, a fazer face às necessidades da filha menor, com quem vive em comunhão de mesa e habitação”*
- 1.2.8.** *“Até à presente data, a trabalhadora tem deixado a menor entregue aos cuidados dos avós, que se encontravam a gozar período de férias, mas que se encontram prestes a regressar às repetidas atividades laborais,”*
- 1.2.9.** *“Pelo que é urgente a ingressão da menor num jardim de infância da sua área de residência, ou seja, no ...”*
- 1.2.10.** *“Ora, os jardins de infância, daquela localidade — que ainda têm disponibilidade para aceitar a menor de imediato — têm períodos fixos de funcionamento, entre as 8:30h e 18:30h, de segunda a sexta-feira”*

- 1.2.11.** *“Dado que a trabalhadora se encontra a exercer a sua atividade em regime de turnos e folgas rotativas, numa loja que dista cerca de 32 (trinta e dois) km da sua residência, é impossível àquela fazer face ao cumprimento dos períodos de funcionamento dos jardins de infância”.*
- 1.2.12.** *“A trabalhadora tem direito a conciliar a sua atividade profissional com a sua vida familiar, direito esse consagrado na alínea b) do n.º 1 do art.º 59.º da Constituição da República Portuguesa”.*
- 1.2.13.** *“Nestes termos e nos mais de Direito, vem a trabalhadora, ..., requerer, a V. Exas., nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, que lhe seja autorizada a prestação das suas funções em regime de horário de trabalho flexível, indicando como hora de início das mesmas às 9 horas e do terminus às 18 horas, de segunda a sexta-feira, com folgas fixas ao sábado e domingo e pelo período mínimo de 3 (três) anos”.*
- 1.3.** Em 30.09.2013 a entidade empregadora, veio comunicar à trabalhadora, a intenção de recusa do pedido formulado, nos termos que se transcrevem:
- 1.3.1.** *“Acusamos a receção, no dia 19.09.2014. da carta que enviou à ..., S.A. (doravante designada por ...), por correio postal registado, bem como dos documentos anexos.”.*
- 1.3.2.** *“Mediante essa carta, V. Exa. solicita um horário de trabalho com início às 09H00 e fim às 18H00, com folgas fixas aos sábados e domingos, pelo período de três anos”.*
- 1.3.3.** *“V. Exa. enquadra esse pedido de alteração de horário no âmbito dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho (adiante CT), por ser progenitora de filha menor de 12 (doze) anos de idade”.*

1.3.4. *“Após análise do pedido, a ... vem, pela presente, comunicar a sua intenção de recusa com os fundamentos que se seguem, conforme o disposto nos n.º 5 e 6 do artigo 57.º do CT”.*

1.3.5. *“DO FUNCIONAMENTO DA LOJA ... SITUADA EM SÃO JOÃO DA TALHA”*

1.3.5.1. *“V. Exa. tem a categoria profissional de operadora de 1.a, exercendo funções de vendedora na loja da ... denominada “...”, situada em São João da Talha. V. Exa. presta a sua atividade a tempo completo, tendo um período normal de trabalho diário de 8 (oito) horas.”*

1.3.5.2. *“A referida loja tem o seguinte período de abertura: (i) de domingo a quinta-feira, das 09H00 às 22H00; (ii) às sextas-feiras, sábados e vésperas de feriado, das 09H00 às 23H00. Os períodos de maior afluência de clientes registam-se aos fins de semana e, nos dias úteis, entre as 17H00 e as 20H00.”*

1.3.5.3. *“Para assegurar de modo continuo o seu período de abertura, a loja em causa tem uma equipa de 7 (sete) trabalhadoras a tempo completo. Quatro dessas trabalhadoras têm filhos menores de 12 (doze) anos de idade, nomeadamente ..., ..., ... e V. Exa.”*

1.3.5.4. *“O funcionamento da loja em causa é ainda reforçado por uma oitava trabalhadora, que exerce a sua atividade a tempo parcial (o seu período normal de trabalho semanal é de vinte horas, e não de quarenta horas, como as demais trabalhadoras da loja)”.*

1.3.5.5. *“Os horários de trabalho da loja «...» de São João da Talha são organizados de forma rotativa e encadeada, de forma a cobrirem o período de abertura e de fecho de loja, bem como o período intermédio. Este modelo de organização dos tempos de trabalho é o único que permite cumprir todos os requisitos legais relativos à organização dos horários de trabalho e, em simultâneo, garantir a abertura*

contínua do estabelecimento, fazendo face às oscilações de picos de venda que se vão registando diariamente”.

1.3.5.6. *“Para viabilizar a abertura do estabelecimento, a ... assumiu com todas as trabalhadoras da equipa respetiva um compromisso de equidade na distribuição dos horários de trabalho, de modo a que a penosidade do serviço no horário de fecho seja distribuído por toda a equipa”.*

1.3.5.7. *“Nesse sentido, a ... celebrou um contrato de trabalho com V. Exa. no pressuposto essencial de que teria disponibilidade temporal para praticar horários de trabalho e folgas rotativas”.*

1.3.5.8. *“Perante o exposto, não é viável para a ... atribuir a V. Exa., nos dias úteis, um horário de trabalho entre as 09H00 e as 18H00, com folgas fixas aos sábados e domingos, pelo período dez anos”.*

1.3.5.9. *“Trata-se de um horário típico de serviços administrativos que (i) não se adequa às exigências de funcionamento de um estabelecimento comercial aberto ao público e que (ii) não é útil á prossecução da atividade comercial prosseguida pela ...”.*

1.3.5.10. *“Se a empresa aceitasse o pedido em análise:”*

1. não poderia atribuir a V. Exa. os horários de fecho da loja, que correspondem, precisamente, aos períodos em que há maior afluência de clientes e, em consequência, em que é necessário haver maior número de trabalhadores disponíveis para prestar atividade;
2. não poderia atribuir a V. Exa. horários de trabalho aos sábados e domingos, que são os dias da semana que registam maior afluência de clientes,

- 1.3.5.11.** *“Na verdade, se a empresa aceitasse o pedido de V. Exa., deixaria de poder contar com a sua presença a partir das 18H00 da tarde, bem como aos sábados e domingos.*”
- 1.3.5.12.** *“As exigências de serviço da loja “...” de São João da Talha são instáveis e variam ao longo do tempo. No entanto, a verdade é que neste momento as vendas que se têm registado justificam uma equipa de oito trabalhadoras a tempo completo, num regime de rotatividade horária. O pedido de V. Exa. colocaria em causa esse equilíbrio, passando os períodos de abertura a partir das 18H00 da tarde e aos fins de semana a ser assegurados por apenas 7 (sete) trabalhadoras, o que é insuficiente”.*”
- 1.3.5.13.** *“Além disso, a empresa teria de transferir a penosidade dos horários de fecho e do trabalho aos fins de semana para as suas colegas de equipa, que já transmitiram á ... o seu descontentamento com tal hipótese. Na verdade, o horário que V. Exa. solicita irá prejudicar a motivação da equipa da loja em causa e gerará conflitos internos que terão repercussões negativas na produtividade de todos os colegas de equipa. As suas colegas ficarão prejudicadas na conciliação da sua vida familiar com a atividade profissional. E a empresa estará a faltar ao compromisso assumido com as demais trabalhadoras, o que provocará um conflito aboral (entre estas e a empresa), conflitos internos na equipa, desmotivação e desarticulação do trabalho em equipa, com todos os prejuízos que daí resultam para a empresa, para o funcionamento da loja e para os próprios trabalhadores.”*”
- 1.3.5.14.** *“Na ausência de uma resposta da sua parte, presumiremos que pretende o horário de trabalho solicitado por um período de tempo indeterminado, o que não aceitamos, pelos motivos já expostos Exa apresentar então novo pedido de horário de trabalho para nossa apreciação. Na ausência de resposta da sua parte, deverá considerar o seu pedido como recusado.”*”

1.3.5.15. *“Em suma, o horário de trabalho solicitado por V. Exa:*

- (i) Não se adequa às exigências de serviço da loja “...” de São João da Talha,*
- (ii) Comprometerá o funcionamento da loja e a qualidade do atendimento do público a partir das 18H00 e aos fins de semana;*
- (iii) Prejudicará diretamente as suas colegas.*

1.3.5.16. *“Apesar de a ... entender que o pedido de V. Exa, não se enquadra no âmbito dos artigos 56.º e 57.º do CT, por cautela, irá prosseguir com a tramitação prevista nessas normas legais e sujeitar a presente intenção de recusa à apreciação da Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego”.*

1.3.5.17. *“Antes de solicitarmos o parecer daquela comissão, V. Exa. pode apresentar uma apreciação escrita dos fundamentos da intenção de recusa acima descritos, no prazo de 5 (cinco) dias a partir da data da receção desta carta”.*

1.3.5.18. *“Após o decurso deste prazo sem qualquer declaração de V. Exa., este documento será, como se disse, por mera cautela, remetido para apreciação da Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego.*

1.4. Em resposta a intenção de recusa do pedido de horário flexível, em 06.10.2014 a trabalhadora apresentou a sua apreciação nos seguintes termos:

1.4.1. *“..., casada, portadora do cartão do cidadão n.º ... do contribuinte fiscal n.º ... e com residência na Rua ..., n.º 4 C, ..., ... Milharado, tendo sido notificada da intenção de recusa, por parte do empregador do seu pedido de horário de trabalho flexível, vem nos termos do disposto no artigo 57.º, n.º 4, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, apresentar APRECIACÃO, o que faz nos termos e com os fundamentos seguintes:”.*

- 1.4.2. *“A Trabalhadora ... apresentou, perante o empregador, pedido de horário flexível, fundamentando-o, sumariamente no seguinte:”*
- 1.4.3. *“A Trabalhadora e o marido são pais de uma criança, ..., atualmente com 23 meses de idade;”*
- 1.4.4. *“A Trabalhadora vive com a filha em comunhão de mesa e habitação”.*
- 1.4.5. *“Em virtude da sua condição militar, o marido da Trabalhadora encontra-se destacado em Torres Novas, onde fica durante toda a semana, apenas regressando esporadicamente à casa morada de família”.*
- 1.4.6. *“À presente data, os avós da ... já não têm disponibilidade para ficar com a neta, enquanto a mãe desta, aqui Trabalhadora, vai trabalhar”.*
- 1.4.7. *“Pelo que a Trabalhadora encontra-se, assim, sozinha, a fazer face às necessidades da filha menor”.*
- 1.4.8. *“O que torna urgente a ingressão da menor num jardim de infância da sua área de residência, ou seja, no Milharado, sendo que, os que ainda têm disponibilidade para aceitar a menor de imediato, têm períodos fixos de funcionamento, entre as 8:30h e 18:30h, de segunda a sexta-feira”.*
- 1.4.9. *“A Trabalhadora encontra-se, atualmente a prestar funções na loja sita em São João da Talha, em regime de turnos e folgas rotativas, distando aquela loja cerca de 32 (trinta e dois) quilómetros da sua residência, o que torna total e obviamente impossível a prossecução da sua obrigação de ir levar e buscar a filha ao jardim de infância.
Ora,”.*
- 1.4.10. *“Vem o empregador comunicar a sua intenção de recusar o pedido da Trabalhadora, recusa que fundamenta nos seguintes pontos:”*

1. *“A existência de compromisso por parte da Trabalhadora, aquando a celebração do seu contrato de trabalho em cumprir horários rotativos;”*
2. *“A existência de 7 (sete) trabalhadoras (incluindo a Trabalhadora ...) a tempo completo e 1 (uma) trabalhadora em regime parcial, na loja em causa, sendo que 4 (quatro) delas têm filhos menores de 12 anos de idade (incluindo a Trabalhadora ...);”*
3. *“Os horários de trabalho, fixados a cada uma das Trabalhadoras, visam assegurar os períodos de funcionamento da loja, das 9h às 22h, de domingo à quinta-feira, e das 9h às 23h às sextas-feiras, sábados e vésperas de feriado, sendo, alegadamente, os períodos de maior afluência de clientes, entre as 17h e as 20h;”*
4. *“Apesar da instabilidade e variabilidade do serviço, a atual faturação daquela loja exige uma equipa de 8 (oito) Trabalhadoras a tempo completo, num regime de rotatividade horaria;”*
5. *“O horário pedido pela Trabalhadora é típico de serviços administrativos e não se adequa nem é útil à prossecução da atividade comercial prosseguida pelo empregador;”*
6. *“A ser aceite, o horário da Trabalhadora colocaria em causa o equilíbrio dos serviços, já que os períodos a partir das 18h ficariam apenas assegurados por sete trabalhadoras o que diz, o empregador, ser insuficiente.”*

1.4.11. *“Cumpra assim, à Trabalhadora, pronunciar-se quando aos referidos pontos cuja invocação, para além de não surpreender, salvo melhor opinião, apenas demonstra a cegueira das gigantescas máquinas empregadoras que imperam no mercado e deixam de ver os seus trabalhadores como pessoas, encarando-os como muros números”.*

“Pois bem.”

1.4.12. *“Do alegado em 1.: “A existência de compromisso por parte da Trabalhadora, aquando a celebração do seu contrato de trabalho em cumprir horários rotativos;”*

- 1.4.13. *“A Trabalhadora celebrou contrato com o empregador em 5 de abril de 2010, há cerca, sensivelmente, de quatro anos e seis meses,”*
- 1.4.14. *“Sendo que nessa data foi contratada para a loja sita em Mafra, mais precisamente na Quinta da ...”.*
- 1.4.15. *“Mais, àquela data, a Trabalhadora ainda não tinha filhos”.*
- 1.4.16. *“Depois de ter sido mãe, a Trabalhadora mudou a sua residência para o Milharado, por ser mais perto do seu local de trabalho (Mafra), ali criando os seus alicerces pessoais e familiares”.*
- 1.4.17. *“Por imposição do empregador e das necessidades comerciais daquele, a Trabalhadora foi transferida da loja de Mafra, para a loja sita no Centro Comercial ..., prestando atualmente funções na loja de São João da Talha, que dista da sua residência cerca de 32 (trinta e dois) quilómetros”.*
- 1.4.18. *“Por conseguinte, o compromisso invocado pelo empregador foi concretizado pela Trabalhadora, há quase cinco anos, antes de ter sido mãe e aquando a sua prestação de funções em Mafra, loja da qual foi transferida por ordem do próprio empregador!”.*
- 1.4.19. *“Do alegado em 2.: “A existência de 7 (sete) trabalhadoras (incluindo a Trabalhadora ...) a tempo completo e 1 (uma) Trabalhadora em regime parcial, na loja em causa, sendo que 4 (quatro) delas têm filhos menores de 12 anos de idade (incluindo a Trabalhadora ...;”.*
- 1.4.20. *“A existência de 4 (quatro) trabalhadoras — das 7 (sete) que fazem parte da equipa de trabalho daquela loja — com filhos menores de 12 anos de idade, não obsta ao exercido, por parte da trabalhadora ..., do direito que lhe é constitucionalmente reconhecido”.*

- 1.4.21. *“Tanto mais que nenhuma das Colegas se encontra a vivenciar as mesmas circunstâncias angustiantes da Trabalhadora, não se encontrando nenhuma daquelas a fazer face, SOZINHA, às necessidades diárias dos filhos, já que dispõem do apoio diário dos co- progenitores e /ou ascendentes nesse sentido”.*
- 1.4.22. *“Mais, nenhuma das trabalhadoras, daquela equipa, se encontra a prestar funções em regime de horário flexível ou isenção de horário,”.*
- 1.4.23. *“Desconhecendo, inclusivamente, a Trabalhadora, se as suas Colegas foram de facto questionadas quanto às possíveis alterações de horário, em virtude do pedido apresentado por si, não tendo nenhuma Colega manifestado desagrado nesse sentido”.*
- 1.4.24. *“No que respeita à Trabalhadora em regime de trabalho a tempo parcial, sempre se esclarece que, como bem sabe o empregador, aquela não viu o seu contrato ser objeto de renovação, pelo que, em virtude de tais circunstâncias, haverá sempre necessidade de contratar nova Trabalhadora!”.*
- 1.4.25. *“Por último, urge referir que a Trabalhadora ..., não exerce nenhum cargo de direção ou chefia que imponha a sua presença em determinados e concretos períodos de funcionamento da loja”.*
- 1.4.26. *“Do alegado em 3.: “Os horários de trabalho, fixados a cada uma daquelas, visam assegurar os períodos de funcionamento da loja, das 9h às 22h, de domingo à quinta-feira, e das 9h às 23h às sextas-feiras, sábados e vésperas de feriado, sendo, alegadamente, os períodos de maior afluência de clientes, entre as 17h, e as 20h:”.*
- 1.4.27. *“Os turnos praticados pelas trabalhadoras daquela loja são os seguintes:*
Das 8:30h às 17:30,
Das 9h às 18h,
Das 11h às 20h,

Das 13h às 22h, de domingo a quinta-feira e das 14h às 23h de sexta-feira a sábado e vésperas de feriado;”.

- 1.4.28.** *“Assim, a Trabalhadora poderia desempenhar dois dos turnos praticados naquela loja, mais especificamente, os turnos da manhã (de abertura), de segunda-feira a sexta-feira”.*
- 1.4.29.** *“O desempenho, por parte da Trabalhadora, das suas funções, no horário de trabalho por si requerido não obstará ao normal funcionamento dos serviços prestados pela loja em causa, tanto niais que, 3 das 7 trabalhadoras não têm filhos menores”.*
- 1.4.30.** *“E passou a ser necessária a ingressão de nova Trabalhadora na equipa que poderá ficar afeta a esse mesmo horário”.*
- 1.4.31.** *“Do alegado em 4., 5. e 6.: “4. Apesar da instabilidade e variabilidade do serviço, a atual faturação daquela lo/a exige uma equipa de 8 (oito) Trabalhadoras a tempo completo, num regime de rotatividade horaria; 5. O horário pedido pela Trabalhadora é típico de serviços administrativos e não se adequa nem é útil à prossecução da atividade comercial prosseguida pelo empregador; 6. A ser aceite, o horário da Trabalhadora colocaria eia causa o equilíbrio dos serviços, já que os períodos a partir das 18h ficariam apenas assegurados por sete trabalhadoras o que diz, o empregador, ser insuficiente”.*
- 1.4.32.** *“Ora, alega o empregador, que as necessidades e estabilidade daquela loja, passa pela existência de urna equipa de 8 (oito) trabalhadoras a tempo completo”.*
- 1.4.33.** *“No entanto, atualmente, a referida loja só dispõe de 7 (sete) trabalhadoras a tempo completo, sendo que a Trabalhadora a tempo parcial não viu o seu contrato de trabalho ser objeto de renovação”.*



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
E DO EMPREGO



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 1.4.34.** *“Ora, se existe a necessidade de mais uma Trabalhadora para assegurar o serviço naquela loja, não alegando o empregador quaisquer dificuldades para a contratação de nova Trabalhadora ou transferência de orna das suas trabalhadoras (das demais lojas) para a completude da equipa, não se entende como não só não o concretiza”.*
- 1.4.35.** *“Como, e ao invés, procedeu à não renovação do contrato de trabalho que a vinculava à Trabalhadora a tempo parcial”.*
- 1.4.36.** *“Sendo certo que, com a saída daquela, será notoriamente necessária a contratação de mais uma Trabalhadora que, nesse caso e circunstâncias, poderá ficar afeta ao período correspondente ao fecho e que coincide com o alegado período de maior movimento”.*
- 1.4.37.** *“A Trabalhadora não pode ver o seu direito retalhado, por mero capricho por parte do empregador, que tal qual máquina esmagadora, por inércia, opta pelo caminho mais fácil, não se dando ao trabalho de encontrar soluções e fazer cumprir a lei no seio humano”.*
- 1.4.38.** *“Note-se que o empregador não apresentou, sequer, perante a trabalhadora e a situação explanada por aquela, a hipótese de acordo no que respeita à alteração do seu horário!”.*
- 1.4.39.** *“ DO CONCEITO DE HORÁRIO FLEXÍVEL:”*
“O artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa, estabelece que:
“1 Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação 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”.
- 1.4.40.** *“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 atividade profissional com a vida familiar’.

- 1.4.41.** *“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”.*
- 1.4.42.** *“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”.*
- 1.4.43.** *“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”.*
- 1.4.44.** *“Neste regime de trabalho, o trabalhador poderá 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”.*
- 1.4.45.** *“Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/à trabalhador/a com filhos menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível”.*

- 1.4.46.** *“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 n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho”.*
- 1.4.47.** *“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”.*
- 1.4.48.** *“Importa clarificar 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 conseqüente 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”.*
- 1.4.49.** *“No âmbito da legislação nacional (Código do Trabalho de 2009), é já um dever do empregador proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, de acordo com o 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”.*
- 1.4.50.** *“Neste sentido, embora no âmbito das relações jurídico-laborais o princípio seja o da vontade das partes, na verdade, no caso em análise não é possível concluir inequivocamente que, em consonância com a razão legal inerente a obrigatoriedade de fundamentação da recusa, naquela Loja, seja impossível conceda um horário flexível, tal como requerido pela Trabalhadora, por motivos*

imperiosos relacionados com o funcionamento da loja ou com a impossibilidade de a substituir.

Com efeito, ”.

- 1.4.51.** *“O horário apresentado pela Trabalhadora, das 9h às 18h, abarca dois dos turnos diários da loja, os de abertura, consubstanciando-se num período de nove horas consecutivas”.*
- 1.4.52.** *“Pelo que, a apresentação de tal período, por parte da Trabalhadora, não invalidava ou obstava ao cumprimento, por parte do empregador, da fixação do horário, nos termos e para os efeitos do disposto nos n.ºs 2,3 e 4 do referido artigo 57.º do Código do trabalho”.*
- 1.4.53.** *“E esse período é mencionado pela Trabalhadora por ser o único que permite fazer face às necessidades da filha de 23 meses de idade!!”.*
- 1.4.54.** *“Mais, o empregador poderia ter optado por contrapor à Trabalhadora uma solução alternativa. O que não fez!”.*
- 1.4.55.** *“Por conseguinte, tendo a aqui Trabalhadora formulado, em termos sucessivamente concretizados e sobejamente conhecidos pela Empregadora, um pedido de horário flexível”.*
- 1.4.56.** *“Tendo apresentado os elementos indispensáveis para nele se submeter, ”.*
- 1.4.57.** *“E não existindo, na realidade, exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa que levem ao seu indeferimento”.*
- 1.4.58.** *“Deve o requerido pela Trabalhadora ... ser objeto de deferimento pelo empregador, cumprindo-se e fazendo-se respeitar, assim, o imperado pela alínea b), do n.º 1, do artigo 59.º da Constituição da Republica Portuguesa e pelos artigos 56.º e seguintes do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro”.*

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 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”.
- 2.1.3.** 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 57.º n.º 2 do CT)
- 2.1.4.** Ao analisar minuciosamente 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, 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.

2.1.5. 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 em como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

2.2. 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”*.

2.2.1. 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”.*

2.2.2. 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”.*

2.3. Na verdade, a trabalhadora requer um horário *“de segunda-feira a sexta-feira, entre as 9:00 e as 18:00 horas”* e, a entidade empregadora vem referir que *“entende que o pedido efetuado pela trabalhadora não constitui um horário flexível na ascensão do artigo 56.º e 57.º do CT”* e que, *“trata-se de um horário típico de serviços administrativos que não se adequa às exigências de funcionamento de um estabelecimento comercial aberto ao público e que não é útil a prossecução da atividade pela ...”.*

2.4. Vem referir ainda que:

1. *“O horário pretendido não se adequa às exigências de serviço da loja “...” de São João da Talha”, quando a mesma se encontra em funcionamento, de “domingo a quinta-feira das 09H00 às 22H00 e sextas, sábados e vésperas de feriados, das 09H00 às 23H00”.*
2. *“Que Comprometerá o funcionamento da loja e a qualidade do atendimento do público a partir das 18H00 e aos fins de semana” facto este que não se comprova, uma vez que a trabalhadora em causa tem um horários rotativos e não se encontra a fazer o horário supra referido a todo o tempo.*
3. *Que “prejudicará diretamente as suas colegas” o que é verdade e contornável com uma boa gestão e organização da loja.*

- 2.5.** Convém salientar que a CITE tem entendido que no horário flexível, a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, cabe sempre a possibilidade de efetuar um horário fixo, o que é mais favorável ao empregador, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o trabalhador poderá não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º 4 do referido artigo 56.º do mesmo Código.
- 2.6.** 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 do departamento de vendas 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. E tal ocorre, por um lado, pela incongruência entre as necessidades de pessoal no departamento em causa e os fundamentos invocados na intenção de recusa e a demonstração realizada através do horários juntos ao processo, e por outro lado pela falta de concretização da impossibilidade de alteração da rotatividade dos turnos tal como é realizada, sob pena de comprometer o funcionamento do Departamento.
- 2.7.** Referir por último que tem sido entendimento desta Comissão que os pedidos realizados, com indicação de um período mínimo, devem ser entendidos como solicitados pelo prazo máximo legal permitido, ou seja até o filho mais novo perfazer 12 anos de idade.
- 2.8.** Não obstante as conclusões alcançadas, clarifica-se o seguinte:
- a) Nas situações pontuais e fundamentadas em que o cumprimento de obrigações legais ou contratuais imperativas, designadamente, assegurar os períodos de fecho e do trabalho aos fins de semana, originem períodos em que não exista o número mínimo de trabalhadores que garantam o funcionamento da

loja, poderá a entidade empregadora distribuir equitativamente pelos trabalhadores com direitos comparáveis o dever de garantir o funcionamento do serviço nos horários a descoberto;

b) Igualmente, e de acordo com o Parecer n.º 70/CITE/2012: *“No que diz respeito ao prazo, eventualmente, longo do pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário, a situação poderá ser reavaliada.”*

- 2.9.** De realçar, por último, que o presente parecer não obsta a que as partes acordem, como é desejável, outra solução que satisfaça os interesses em confronto.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da ... relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ...
- 3.2.** Deve o empregador proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, aplicáveis, também, ao setor público, por força do artigo 22.º *“in fine”* da Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, que aprova o Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas, 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 MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE
5 DE NOVEMBRO DE 2014, COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CIP –
CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL**