

PARECER N.º 372/CITE/2014

Assunto: Parecer relativo à conciliação da atividade profissional com a vida familiar:
prestação de trabalho em regime de horário flexível
Processo n.º 1064 – DV/2014

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 22.10.2014, do Diretor Geral da empresa..., pedido de apreciação da resposta notificada à trabalhadora ..., que exerce a sua atividade em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

“Assunto: Pedido de Apreciação da nossa Resposta a Pedido de Fixação de Horário Flexível – art.º 56.º do CT

Exmos Senhores,

Em anexo, enviamos para vossa apreciação, a nossa resposta aos pedidos de Fixação de Horários Flexíveis de acordo com o art.º 56 do CT, relativos aos Colaboradores que já os praticavam e aos novos pedidos.

(...)

Anexos:

- Cartas a solicitar a flexibilidade de horário*
- Contratos dos Colaboradores*
- Acordos de adaptabilidade individual*
- Escala do Serviço”*

- 1.1.1.** Por carta datada de 26.05.2014, foi formulado pela trabalhadora, mãe de filho menor de 5 anos de idade, um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível entre as 9.00h e as 17.30h, com um intervalo de 30m. A trabalhadora recebeu resposta da entidade empregadora, por carta datada de 5.06.2014, à qual respondeu, tendo recebido nova resposta do empregador por carta datada de 11.06.2014. Este processo deu origem ao Parecer n.º 190/CITE/2014, emitido pela Comissão em sentido desfavorável à recusa e aprovado por unanimidade dos membros presentes na reunião da CITE de 14 de julho de 2014.
- 1.1.2.** Por carta datada de 20.10.2014 e recebida em 22.10.2014, o empregador comunicou à trabalhadora o seguinte que se transcreve:

“Assunto: Horário Flexível— art.º 56 do CT

Exma. Sra. D. ...,

Devido aos vários pedidos de flexibilidade de horário, a empresa entendeu proceder às alterações respetivas.

No entanto, dado que o horário até às 19h30m não tem n.º suficiente de Colaboradores, cada uma das pessoas que se encontra neste regime terá de assegurar, rotativamente, os dois novos horários das 10h às 19h e das 10h às 19h30m.

Esta alteração produz os seus efeitos a partir do dia 01 de novembro de 2014. Esta comunicação será igualmente feita à CITE - Comissão de Igualdade no Trabalho e Emprego.”

- 1.1.3.** Em 28.10.2014, a CITE recebe da trabalhadora exposição cujo conteúdo se transcreve:

“Assunto: Alteração do horário de trabalho

Exmos./as Srs./Sras.

Chamo-me ... e sou trabalhadora da ..., com sede em Coimbra.

Recebi, no dia 21 de outubro, uma comunicação da empresa com a informação de

alteração de horário de trabalho, durante a vigência de horário em regime de trabalho flexível, solicitado por mim e aceite pela empresa.

Assim, venho, por este meio, solicitar que apreciem todo o processo que lhes envio, em anexo, e pedir que se pronunciem sobre o mesmo.

É um processo com poucos meses que se está a tornar complicado de gerir, devido à indefinição permanente da empresa.

(...)

Anexo: 13 docs.

1.1.4. Por carta datada de 27.10.2014, a trabalhadora respondeu à sua entidade empregadora o seguinte:

“Assunto: V/ comunicação datada de 20/10/2014

Exmos. Senhores:

Iniciei há pouco tempo o horário em regime de trabalho flexível solicitado por mim à empresa, com base no disposto no n.º1 dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, com entrada às 09:00h e saída às 17:30h, com meia hora de pausa para refeição.

Sucede que agora V. Exas, neste pouco tempo de vigência deste horário que me permitia conciliar a minha atividade profissional com a vida familiar e pessoal, vêm de novo impor uma alteração de horário de trabalho que torna impossível encontrar soluções que me permitam cuidar do meu filho, sendo que um horário que se estenda para além das 17:30h não é compatível com o horário de saída da creche. Os pressupostos que existiam anteriormente não se alteraram, sendo que o meu marido continua a fazer turnos rotativos e a trabalhar muito à noite.

Nas últimas semanas, foi-me solicitado pontualmente pela empresa que entrasse mais cedo ao que acedi prontamente porque foi possível a conciliação necessária. O mesmo não acontece se houver alargamento no período da tarde.

Venho, por este meio solicitar à empresa que me mantenha o horário agora em vigor de forma a conjugar a minha vida profissional, familiar, e pessoal, sublinhando-se a importância que decerto se reconhece à parentalidade, bem como a atenção que a todos merece cuidarmos dos nossos filhos.”

(...)

Anexo: 11 docs.”

- 1.2. Após solicitação da CITE, a entidade empregadora veio juntar ao processo cópia dos documentos que compunham o Processo n.º 533 – FH/2014 que deu origem ao Parecer n.º 190/CITE/2014, igualmente junto, assim como, cópia da exposição que a trabalhadora remeteu à empresa por carta datada de 27.10.2014.
- 1.3. Consta do presente processo cópia do mapa de horários de trabalho, rotação de horários para 3 meses, declaração do Jardim de Infância ..., assento de nascimento, atestado da União de Freguesias de ... e ..., declaração da cooperativa ..., ofícios da CITE a notificar o parecer n.º 190/CITE/2014, diversa troca de correspondência entre trabalhadora e entidade empregadora, ofício da entidade empregadora dirigido à CITE, email da entidade empregadora dirigido à CITE, e-mail do gabinete jurídico da CITE e comprovativo de envio e receção de documentos.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. 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.”

- 2.2.** O disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da lei fundamental portuguesa estabelece como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores que *“Todos os trabalhadores, (...) têm direito (...) à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.”*
- 2.3.** 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).
- 2.4.** 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/às trabalhadores/as 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.
- 2.5.** 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/a trabalhador/a, com filho menor de doze anos, a trabalhar em regime de horário flexível.

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

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

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

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

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

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

2.6. Assim, entende-se por horário flexível, de acordo com o artigo 56.º do Código do Trabalho, o direito concedido aos/às trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam portadores/as de deficiência ou

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

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

O horário flexível, que é elaborado pelo empregador, deve:

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

2.6.1. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a 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.

2.7. Para tal, o empregador quando elabora o horário flexível, atendendo à amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente como sendo a mais adequada à conciliação da sua atividade profissional com a vida familiar, estabelece períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário.

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

- 2.9.** Importa esclarecer que de acordo com a doutrina desta Comissão o período para intervalo de descanso poderá ter um limite mínimo de 30 minutos, conforme Parecer n.º 15/CITE/2010.
- 2.10.** No contexto descrito, a entidade empregadora solicitou à CITE a apreciação da resposta que remeteu à trabalhadora, datada de 20.10.2014.
- 2.11.** Assim, a entidade empregadora notificou a trabalhadora em como: “Devido aos vários pedidos de flexibilidade de horário, a empresa entendeu proceder às alterações respetivas. *No entanto, dado que o horário até às 19h30m não tem n.º suficiente de Colaboradores, cada uma das pessoas que se encontra neste regime terá de assegurar, rotativamente, os dois novos horários das 10h às 19h e das 10h às 19h30m.*”.
- 2.12.** Na verdade a CITE tem difundido a sua doutrina no sentido de que a existência de outros/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares não é, por si só motivo imperioso do funcionamento da empresa justificativo da recusa do pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível. Tem por isso, reafirmado 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.
- 2.12.1.** Em rigor a doutrina da CITE é alicerçada por Acórdãos² já proferidos pelos nossos tribunais superiores e nesse sentido tem firmado que considerações que não

² 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 RUA VIRIATO N.º 7 – 1.º, 2.º E 3.º PISOS, 1050-233 LISBOA • TELEFONE: 217 803 700 • FAX: 213 104 661 • E-MAIL: geral@cite.pt

respeitem objetivamente a exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou à impossibilidade de substituir a trabalhadora sendo esta indispensável não são suficientes para justificar uma recusa de um direito. Ou seja, como se refere no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, infra citado: “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*”.

- 2.12.2.** Igualmente, importa que a entidade empregadora, perante uma situação de colisão de direitos, nos termos previstos no art.º 335.º do Código Civil, para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, distribua equitativamente por aqueles/as trabalhadores/as com direitos comparáveis e em situação idêntica o dever de assegurar o funcionamento do serviço, quando existam períodos do seu funcionamento que se encontrem a descoberto.
- 2.13.** Ao processo em análise foi junto o mapa de horários de trabalho segundo o qual a trabalhadora pratica o horário 09h/17.30h, com um intervalo de descanso entre as 13.30h e as 15.00h e dois intervalos de 15 minutos durante o período normal de trabalho diário, assim como um mapa de rotação de horários para 3 meses em que se afigura, nos termos do que é possível extrair da legenda do referido mapa de rotação, que a trabalhadora tem dois horário DF6 (10.00h/19.00h) durante cinco

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. (...)

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. (...)”.

O Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26.04.2010, proferido no âmbito do Processo n.º 123/09.0TTVNG.P2, disponível em www.dgsi.pt, que contribuiu para a clarificação das realidades complexas que podem coexistir numa mesma entidade empregadora, e a esse propósito esclareceu o seguinte, no que respeita a eventual existência de colisão de direitos quando duas ou várias trabalhadoras apresentam necessidades decorrentes da sua condição de mães: “*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.*”.

dias consecutivos nos meses de dezembro e janeiro, e dois horário DF3 (10.00/19.30h) durante cinco dias consecutivos, nos meses de novembro e janeiro.

- 2.14.** Ora, a entidade empregadora não concretizou qual o número de colaboradores necessários para assegurar o serviço entre as 17h30m e as 19h30m, nem indicou quaisquer motivos de natureza legal ou contratual, relacionados com os restantes trabalhadores que não exercem a atividade profissional em regime de horário flexível por motivo de responsabilidades familiares, que determinassem períodos de funcionamento do serviço onde está afeta a trabalhadora requerente sem o número mínimo de trabalhadores necessários.
- 2.15.** Realce-se que o mapa de horários de trabalho demonstra a existência de 20 trabalhadores que exercem horários entre as 8.30h e as 22.00h e cinco trabalhadoras que terminam a sua atividade até às 17.30h, como é o caso da trabalhadora requerente, os restantes quinze trabalhadores/as terminam a sua atividade entre as 18.00h e as 22.00h.
- 2.16.** Pelas razões expostas, não se encontram desenvolvidos os motivos pelos quais é necessário que a trabalhadora venha a exercer a sua atividade num horário até às 19.00h ou até às 19.30h, para colmatar períodos a descoberto.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

- 3.1.** Considerar não se encontrarem desenvolvidos os motivos pelos quais é necessário que a trabalhadora ... venha a exercer a sua atividade num horário até às 19.00h ou até às 19.30h, para colmatar períodos a descoberto, conforme referido no ponto 2.14. deste parecer, pelo que a CITE não considera justificada a necessidade de rotatividade da trabalhadora nos horários com termo às 19.00h ou às 19.30h.

- 3.2.** Recomendar à empresa... que deve elaborar horários que permitam 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 devendo, igualmente, promover a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal dos seus trabalhadores, nos termos previstos no n.º 3 do artigo 127.º e da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 18 DE NOVEMBRO DE 2014**