

PARECER N.º 376/CITE/2014

Assunto: Parecer prévio à intenção de 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 12.02.

Processo n.º 1048 – FH/2014

I – OBJETO

- 1.1. Em 20.10.2014, a CITE recebeu da entidade empregadora ..., S.A., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., a exercer funções na secção de reposição, 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 horário, datado de 15.09.2014 e rececionado pela entidade em 17/09/2014, a requerente refere o seguinte:
- 1.3. “Eu, ..., trabalhadora da loja ..., nos termos do disposto no art.º 56.º da Lei n.º 7/2009 de 12 de fevereiro e no âmbito do exercício das minhas responsabilidades familiares, venho solicitar que me seja aplicado o regime de Horário de Trabalho Flexível, com início às 9.00h e termo às 18.00h, que pretendo que seja aplicado, até que se verifique a impossibilidade de conciliar outro horário com a minha responsabilidade de colocar e ir buscar diariamente à escola a minha filha menor, não tendo para o efeito, o pai horário de trabalho compatível”.
- 1.4. “Junto atestado comprovativo do agregado familiar e horário escolar da menor”.

- 1.5.** Em 06/10/2014, a entidade empregadora notificou a trabalhadora, em mão, da sua intenção de recusar o pedido por si formulado, invocando exigências imperiosas do seu funcionamento, com base nos seguintes fundamentos.
- 1.6.** “Fazemos referência à V/carta referenciada em epígrafe, relativamente à qual nos cumpre referir que é nossa intenção conceder a flexibilização do horário de trabalho, embora não exatamente nos moldes por V. Exa. peticionados”.
- 1.7.** “Com efeito, e não obstante o pedido formulado não se mostre preencher a totalidade dos requisitos legalmente exigidos nomeadamente, (i) a ausência de documento comprovativo de que a filha de V. Exa. é menor de 12 anos de idade bem como a (ii) ausência de estipulação de um prazo para a vigência do horário pretendido, conforme previsto nos artigos 56.º, n.º1 e 57.º, n.º 1 alínea a), ambos do Código do Trabalho, e em cumprimento dos deveres de promoção do concílio entre a atividade laboral e a vida familiar dos trabalhadores plasmados nos artigos 127.º n.º 3 e 212.º, n.º 2, alínea b) do Código do Trabalho, procedemos ao estudo e análise de uma solução que, correspondendo às expectativas de V. Exa., de igual modo não se mostre prejudicial a esta Empresa e, em particular, ao estabelecimento onde presta a sua atividade”.
- 1.8.** “Assim, somos a propor que, ao abrigo do disposto na Cláusula 11.ª, n.ºs 6 e 7 da Convenção Coletiva de Trabalho aplicável (publicada no Boletim do Trabalho e do Emprego n.º 22, de 15 de junho de 2008), fique V. Exa. Vinculada, a um acréscimo do período normal de trabalho nos dias em que a prestação de trabalho coincida com Sábados, Domingos e/ou Feriados, não coincidindo desta forma com o período de funcionamento escolar”.
- 1.9.** “Deste modo, comprometemo-nos a assegurar que a elaboração dos horários de trabalho respeitarão, nos dias úteis, os períodos de referência mínimo (9:00h) e máximo (18:00h) por V. Exa. indicados na missiva a que ora se oferece a presente resposta”.

- 1.10.** “A solução acima preconizada revela-se como aquela que melhor permite satisfazer o peticionado por V. Exa. e, simultaneamente, menor prejuízo causa a esta Empresa”.
- 1.11.** “De facto, o estabelecimento no qual V. Exa. presta trabalho, o ... está aberto os sete dias da semana, das 08h00 às 20h00 (horário de inverno) e das 08h00 às 21h00 (horário de verão), sendo que a secção de reposição em que atualmente a Senhora está integrada é essencial para assegurar que os produtos estão disponíveis para venda aos clientes e o maior volume de trabalho concentra-se logo após o período de abertura e imediatamente antes do fecho do Estabelecimento”.
- 1.12.** “Ora, em função dessas exigências imperiosas e essenciais para o funcionamento do estabelecimento não nos é permitido organizar um período normal de trabalho fixo e uniforme para a totalidade dos dias para V. Exa. pois que, dado o período de funcionamento do estabelecimento, sempre se mostra necessário que os horários da totalidade dos trabalhadores se encontrem elaborados de modo a permitir assegurar o serviço pleno de atividade junto do público e que, simultaneamente, se afigurem equitativos para todos os trabalhadores”.
- 1.13.** “Com efeito, note-se que todos os trabalhadores e trabalhadoras do Estabelecimento alternam os respetivos horários em períodos que cobrem o total funcionamento junto do público”.
- 1.14.** “Deste modo, e porque nos mostramos sensíveis aos argumentos esgrimidos por V. Exa. para justificar o pedido de flexibilização de horário, entendemos que, cumprindo V. Exa. um horário de trabalho no período entre as 9:00h e as 18:00h aos dias úteis, apenas vendo incrementado o período normal de trabalho realizado em dias não úteis se pode encontrar um necessário equilíbrio dos interesses em jogo”.
- 1.15.** “Permitimo-nos ainda clarificar que, nos termos do disposto na Cláusula 11.^a, n.º 7 da Convenção Coletiva de Trabalho acima indicada, este acréscimo de horas de

trabalho experimentado por V. Exa., sempre será, necessariamente, compensado com iguais períodos de descanso”.

- 1.16. “Nos termos do artigo 57.º, n.º 4 do Código do Trabalho, tem V. Exa. 5 (cinco) dias a contar da receção da presente carta para se pronunciar relativamente à proposta ora apresentada”.
- 1.17. “Decorridos 5 (cinco) dias sobre o fim do prazo anterior, esta Empresa enviará o seu pedido, esta carta e a pronúncia posterior de V. Exa para a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego, para que esta entidade emita parecer no prazo de 30 dias”.
- 1.18. A trabalhadora apresentou a sua apreciação sobre os fundamentos da intenção de recusa, referindo, em síntese, nomeadamente, o seguinte.
- 1.19. “No seguimento do pedido formulado de flexibilidade de horário, respondendo à v/carta de 06/10, face à proposta apresentada por V. Exas, nos termos e para os efeitos do art.º 57.º n.º 4, venho comunicar a minha apreciação da mesma nos seguintes termos”.
- 1.20. “Apesar de constar dos vossos registos toda a documentação relativa à minha filha, volto a juntar cópia do cartão de cidadão donde consta que nasceu em 20 de dezembro de 2010.”
- 1.21. “O prazo de vigência do horário pretendido deverá coincidir com o horário escolar do ano letivo de 2014/2015, isto é, deverá vigorar, pelo menos, até 15 de setembro de 2015, porque a criança terá que frequentar um ATL, desde o final de julho até ao início do ano letivo seguinte”.
- 1.22. “Pretendo cumprir um horário de trabalho no período entre as 9.00h e as 18.00h aos dias úteis e não me oponho ao incremento do período normal de trabalho em dias não úteis, no entanto as folgas deverão ser, semanalmente, rotativas e não fixas como têm estado a ser praticadas ultimamente. Isto porque”.

- 1.23.** “A não ser assim, não terei direito a nenhum dos 15 Domingos que estão previstos na alínea C) da Cláusula 10.^a para o setor, com prejuízo evidente para o acompanhamento da minha filha que não passaria nenhum Domingo com a mãe e em simultâneo com o pai”.
- 1.24.** “É o que se me oferece dizer, sobre a vossa proposta, tendo em vista a conciliação de interesses que se depreende do conteúdo do vosso documento.”.

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).

- 2.2.** 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”.
- 2.2.1.** 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”.
- 2.2.3.** Na verdade, ao estabelecer o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, o legislador atribuiu aos trabalhadores com responsabilidades familiares (que tenham filhos menores de 12 anos) a possibilidade de requerer ao empregador o exercício do direito a trabalhar no regime especial de horário flexível, permitindo-lhe escolher, dentro de certos limites, as horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador, por seu turno, elaborar o horário flexível observando os aludidos normativos que constam do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, o que implica, forçosamente, que o empregador designe, dentro da amplitude determinada pelo/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário não inferior a um terço do período normal de trabalho diário.

- 2.2.4.** Assim, considerando uma prestação diária de trabalho de 8.00h, tais períodos corresponderiam a uma amplitude de 2.40h cada.
- 2.2.5.** Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos trabalhadores com responsabilidades familiares uma gestão mais ou menos ampla do tempo de trabalho. Nesse sentido, o período de presença obrigatória é de, apenas, metade do período normal de trabalho diário. O restante período normal de trabalho diário poderá ser gerido conforme as conveniências dos trabalhadores, inclusive ser compensado, nos termos previstos no n.º 4 do já referido artigo 56.º do Código do Trabalho.
- 2.2.6.** Reunidos que estão os pressupostos processuais – legitimidade das partes, tempestividade, nos termos do artigo 57.º do Código do Trabalho, encontra-se a CITE vinculada a proferir parecer de mérito no procedimento (n.º 6 do mesmo artigo).
- 2.2.7.** No presente caso, recorda-se que a trabalhadora requer a prestação de trabalho em regime de horário flexível, com início às 9:00h e termo às 18:00, “que pretendo que seja aplicado, até que se verifique a impossibilidade de conciliar outro horário com a minha responsabilidade de colocar e ir buscar diariamente à escola a minha filha menor”.
- 2.2.8.** Na verdade, a entidade empregadora alega que “Deste modo, e porque nos mostramos sensíveis aos argumentos esgrimidos por V. Ex.^a para justificar o pedido de flexibilização de horário, entendemos que, cumprindo V. Ex.^a um horário de trabalho no período entre as 9:00h e as 18:00h aos dias úteis, apenas sendo incrementado o período normal de trabalho realizado em dias não úteis se pode encontrar um necessário equilíbrio dos interesses em jogo”.
- 2.2.9.** Alega ainda a entidade empregadora que “Permitimo-nos ainda clarificar que, nos termos do disposto na Cláusula 11.^a, n.º 7 da Convenção Coletiva de Trabalho acima indicada, este acréscimo de horas de trabalho experimentado por V. Ex.^a, sempre será, necessariamente, compensado com iguais períodos de descanso”.

- 2.2.10.** A trabalhadora, em sede de apreciação da intenção de recusa informa ainda que “Apesar de constar nos vossos serviços toda a documentação relativa à minha filha, volto a juntar cópia do cartão de cidadão donde consta que nasceu em 20 de dezembro de 2010” e que “o prazo de vigência do horário pretendido deverá coincidir com o horário escolar do ano letivo de 2014/2015, isto é, deverá vigorar, pelo menos, até 15 de setembro de 2015, porque a criança terá que enfrentar um ATL, desde o final de julho até ao início do ano letivo seguinte”.
- 2.2.11.** Solicita ainda que “Pretendo cumprir um horário de trabalho no período entre as 9.00h e as 18.00h aos dias úteis e não me oponho ao incremento do período normal de trabalho em dias não úteis, no entanto as folgas deverão ser, semanalmente, rotativas e não fixas como têm estado a ser praticadas ultimamente, isto porque, a não ser assim, não terei direito a nenhum dos 15 Domingos que estão previstos na alínea c) da Cláusula 10.^a CCT para o setor, com prejuízo evidente para ao acompanhamento da minha filha que não passaria nenhum Domingo com a mãe e em simultâneo com o pai”.
- 2.2.12.** Neste contexto, entende-se que os motivos alegados pela entidade empregadora não indicam objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa o funcionamento da secção de reposição, uma vez que não está demonstrado no processo quantos trabalhadores estão ao serviço, quais as suas categorias e como estão organizados.
- 2.2.13.** Cumpre referir que, nos termos da lei, a recusa deve ser fundamentada em razões imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituir a/o trabalhador/a por esta ser indispensável.
- 2.2.14.** 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 empresa – secção de reposição.

- 2.2.15.** Todavia, 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 n.º 3 do artigo 127.º 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”.
- 2.2.16.** Na realidade, a entidade empregadora não demonstra quais as exigências imperiosas de funcionamento que a impedem de autorizar horário flexível à trabalhadora com responsabilidades familiares, designadamente informando qual o regime de horário flexível em vigor naquela empresa.
- 2.2.17.** Nestes termos, os motivos invocados pela entidade empregadora não justificam objetivamente a recusa do pedido formulado pela trabalhadora, nos termos exigidos pela lei, por se considerar serem os mesmos alegados de forma genérica.
- 2.2.18.** Ora, os motivos alegados pela entidade empregadora, não constituem razões que possam indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, pois a entidade 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, face aos meios humanos disponíveis e à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora.
- 2.2.19.** Cumpre destacar que, no âmbito da legislação nacional (Código do Trabalho) é já um dever da entidade empregadora proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, 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.

- 2.2.20.** 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.
- 2.2.21.** 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.
- 2.2.22.** Por outro lado, importa referir que, nos termos do n.º 2 do artigo 221.º do Código do Trabalho, “os turnos devem, na medida do possível, ser organizados de acordo com os interesses e as preferências manifestados pelos trabalhadores”.
- 2.2.23.** Na realidade, a entidade empregadora não demonstra quais as exigências imperiosas de funcionamento que a impedem de autorizar horário flexível à trabalhadora com responsabilidades familiares, designadamente informando qual o regime de horário flexível em vigor naquele estabelecimento.
- 2.2.24.** 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 n.º 3 do artigo 127.º 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 instrumentos de flexibilidade introduzidos pelo Código do Trabalho.

- 2.2.25.** Neste sentido, avaliando ser possível à entidade empregadora 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 da trabalhadora requerente.
- 2.2.26.** Ora, como já aqui foi referido, a entidade empregadora não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos disponíveis e ao horário flexível pretendido por aquela Trabalhadora.
- 2.2.27.** Nestes termos, deve concluir-se que os fundamentos apresentados pela entidade empregadora não são passíveis de ser enquadrados como configurando uma situação de exceção, tal como prevista no n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade ..., S.A., apresentado pela trabalhadora ..., em virtude de não terem sido concretizadas objetivamente as razões alegadas pela entidade, de modo a comprovar que a requerida flexibilidade de horário põe em causa o funcionamento do estabelecimento.
- 3.2.** A CITE recomenda à entidade empregadora ..., S.A., que elabore, como deve, o regime de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, de acordo com o n.º 3 do artigo 56.º, conjugado com o n.º 3 do artigo 127.º, a alínea b), do n.º 2, do artigo 212.º e o n.º 2 do artigo 221.º, todos do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, de modo a permitir aos/às seus/as trabalhadores/as a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignada na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO
Ministério da Solidariedade, Emprego e Segurança Social



MINISTÉRIO DA SOLIDARIEDADE, EMPREGO E
SEGURANÇA SOCIAL

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