

## PARECER N.º 416/CITE/2016

**Assunto:** Parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho  
Processo n.º 1345 – FH/2016

### I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 8/8/2016, da empresa ..., S.A., um pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ...
- 1.2. Através de requerimento datado de 31/5/2016, e recebido pela entidade patronal em 12/7/2016, a referida trabalhadora solicitou a prática de horário flexível, nos termos seguintes:
  - 1.2.1. *Sou mãe de um menino de 6 anos e venho solicitar ao abrigo do artigo 56.º do Código do Trabalho que me seja concedido um horário fixo.*
  - 1.2.2. *O horário por turnos causa-me grandes transtornos familiares, uma vez que não posso dar apoio ao meu filho.*
  - 1.2.3. *Assim sendo, solicito que me seja concedido o horário das 9 h às 18 h.*
- 1.3. Através de ofício datado de 20/6/2016 remetido à trabalhadora requerente por correio registado no mesmo dia, a entidade patronal comunicou a recusa do pedido, com os seguintes fundamentos:

- 1.3.1.** *O seu requerimento, que mereceu a melhor atenção da nossa parte, foi efetivamente por nós recebido a 12-07-2016, tendo sido analisada a sua pretensão em praticar um horário que lhe permita terminar a sua jornada diária às 18h00, e iniciando-a às 09h00, para que posso prestar assistência e acompanhamento ao seu filho menor, de 6 anos de idade;*
- 1.3.2.** *Refere que necessita da atribuição deste horário para que lhe seja possível prestar auxílio ao seu filho menor, não obstante o seu horário escolar apenas terminar às 20h00;*
- 1.3.3.** *Como é do seu conhecimento, existem vários colaboradores no seu local do trabalho, muitos deles com filhos menores de 12 anos;*
- 1.3.4.** *Apenas 8 (oito) desses colaboradores trabalham na sua área (talho), sendo que 3 (três) desses colaboradores se encontram, à data, ausentes por motivo de “doença”, sem data prevista para o seu regresso;*
- 1.3.5.** *Para que a área onde labora possa funcionar de modo eficaz é necessário que sejam assegurados colaboradores com horário de abertura de loja bem assim como outros com horário de fecho de estabelecimento.*
- 1.3.6.** *O facto de estarmos perante horários rotativos implica que ao mexer nos horários de um colaborador, isso se vá repercutir nos horários de todos os outros colaboradores da mesma área.*
- 1.3.7.** *Consequentemente, ao abirmos esta exceção à sua situação teríamos de abrir também a todos os colegas que se encontram em situação semelhante o que tornaria praticamente impossível o normal funcionamento e a capacidade de resposta nessa área;*
- 1.3.8.** *Desta forma, a solução encontrada para os nossos colaboradores foram os horários rotativos, o que permite a distribuição mais igualitária do trabalho, de*

*modo a que não sejam sobrecarregados apenas alguns dos colaboradores, tendo assim todos a hipótese de conciliar a vida profissional com a vida pessoal;*

**1.3.9.** *Resumindo, todos os nossos colaboradores têm de fazer aberturas e fechos, rotativamente, e as folgas ao fim de semana têm igualmente de ser rotativas, isto em abono do bom funcionamento da loja, não nos sendo possível fixar horários;*

**1.3.10.** *Acresce ao exposto que o período de indisponibilidade para trabalho por si indicado na missiva a que ora damos resposta, representa para o estabelecimento onde labora, o período mais alto de vendas, registando incrementos nas mesmas na ordem dos 50% (cinquenta por cento);*

**1.3.11.** *Em conformidade com o que foi exposto supra, o pedido por si dirigido é, pois, causador de prejuízo sério para a nossa empresa, na medida em que coloca em causa o bom funcionamento da área onde labora, impossibilitando-a de deter o número de colaboradores mínimo para um funcionamento eficaz e capaz de responder à demanda.*

**1.3.12.** *A área do Talho, onde desempenha as suas funções, é assegurada apenas por 3 colaboradores, funcionando o estabelecimento no horário compreendido entre as 09H00 e as 21H00;*

**1.3.13.** *A área necessita de ser assegurada, diariamente, por 6 colaboradores (estando os restantes 2 elementos no gozo do descanso semanal), por forma a que estejam sempre, em simultâneo, pelo menos 2 elementos ao serviço;*

**1.3.14.** *Uma vez que, à data, 3 elementos da sua equipa se encontram ausentes ao serviço, seria impossível cumprir o disposto no ponto anterior, o que causaria um enorme prejuízo à Companhia, decorrente da impossibilidade de atender todos os clientes em tempo útil;*

- 1.3.15.** *Ora, adicionalmente, ao fixarmos o seu horário de trabalho, os restantes colaboradores da sua área teriam de ser sobrecarregados com a atribuição de horários de trabalho mais exigentes, o que não se afigura, de todo, justo.*
- 1.3.16.** *Resta-nos então informar que, pelos motivos acima apresentados, é nossa intenção negar a pretensão por V.Ex<sup>a</sup> apresentada. No entanto iremos tentar, sempre que possível, organizar os horários tendo em conta as limitações que nos foram expostas.*
- 1.4.** A trabalhadora apresentou a sua apreciação à recusa datada de 1/8/2016 e entregue na empresa em 3/8/2016, nos seguintes termos:
- 1.4.1.** *Relativamente à situação relatada por vós, no que se refere à existência de mais colegas com filhos e cujos maridos ou mulheres trabalham por turno, tenho a referir que apenas um colega tem um filho de idade inferior a 12 anos.*
- 1.4.2.** *Sempre tive um horário compatível com as minhas necessidades, e nunca prejudiquei nenhum outro colega da referida loja, pelo que não posso aceitar que após ter estado de baixa médica por razões psicológicas tudo se alterar.*
- 1.4.3.** *É do conhecimento das chefias, os horários do meu marido e folgas, contudo tive meses que não folguei quando o mesmo estava no gozo do seu descanso semanal, contudo nunca me opus a essa situação, nem reclamei.*
- 1.4.4.** *O horário do colégio do meu filho é efetivamente até às 20h, pelo que não me importo de trabalhar até às 19h, no entanto isso não me está a ser facilitado.*
- 1.4.5.** *A firma não pode ser lesada no seu funcionamento é certo, mas também não podem ser violados os direitos constitucionalmente estabelecidos, considerando que neste momento me encontro a ser lesada, não só no facto de poder prestar apoio ao crescimento do meu filho, bem como na minha vida pessoal, e*

*patrimonial, uma vez que para além de pagar o colégio tenho de pagar uma ama aos fins de semana.*

- 1.4.6.** *Não pretendo prejudicar ninguém, nem colegas, nem a firma, contudo esta situação pode ser resolvida sem interferir na vida de colegas ou no funcionamento, pois que anteriormente à minha baixa tudo decorria de forma normal.*
- 1.4.7.** *Esclareço que não me importo mudar de loja, desde que não seja muito afastada da minha residência, por forma a poder ir buscar o meu filho e ter facilidade de me deslocar.*
- 1.4.8.** *Não posso é pois continuar na situação em que me encontro, pois não tenho culpa se existem 3 funcionários de baixa médica, sem previsão de regressarem ao seu posto de trabalho.*

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

- 2.1.** A Constituição da República Portuguesa no seu artigo 68.º, n.º 2, secundada pelo Código do Trabalho no artigo 33.º, n.º 1 dispõe que *a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.*
- 2.2.** Dispõe ainda a Constituição, no seu artigo 59.º, n.º 1, al. b) 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.** Para execução destes direitos, o Código do Trabalho, no seu artigo 56.º – *horário flexível do trabalhador com responsabilidades familiares* – 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 flexível...*

- 2.4.** Conforme dispõe o n.º 2 deste artigo, *entende-se 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.*
- 2.5.** 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;*
  - *Declarar que o menor vive consigo, em comunhão de mesa e habitação.*
- 2.6.** O empregador *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*, dispondo para o efeito do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do trabalhador, para lhe comunicar por escrito a sua decisão, nos termos do n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.7.** Em caso de recusa, é obrigatório que a entidade empregadora submeta o processo a parecer prévio da CITE, nos cinco dias subseqüentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a, nos termos do n.º 5 e 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, implicando, quer a sua falta quer o não cumprimento do prazo, a aceitação do pedido, nos seus precisos termos.
- 2.8.** No processo ora em apreciação, a trabalhadora requer um horário *que decorra entre as 9h e as 18h.*
- 2.9.** A entidade patronal apresenta como justificação para a recusa:
- 2.9.1.** *O serviço funciona com horários rotativos, e mexendo num horário implica mexer nos outros e abrindo uma exceção teria de se abrir para os outros.*

- 2.9.2.** *Todos os trabalhadores têm de fazer aberturas e fechos rotativamente, assim como folgas, e a atribuição deste horário implica sobrecarregar os outros trabalhadores com horários mais exigentes.*
- 2.10.** A trabalhadora apresenta a sua apresentação dizendo que antes de ter ficado de baixa lhe estava atribuído um horário compatível com as suas necessidades de conciliação, decorrendo tudo com normalidade.
- 2.11.** Ao determinar no artigo 212.º, n.º 2, al. b) do Código do Trabalho que compete ao empregador *facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar*, a lei impõe ao empregador a elaboração de horários de trabalho que deem execução a esse direito constitucional (art.º 59.º CRP).
- 2.12.** O mesmo decorre do artigo 127.º n.º 3, que dispõe que *o empregador deve proporcionar ao trabalhador as condições que favoreçam a conciliação da vida profissional com a vida familiar.*
- 2.13.** Nos casos em que o/a trabalhador/a apresente requerimento com base no artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho, a entidade empregadora deve fundamentar a recusa do horário flexível requerido em razões imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a.
- 2.14.** Ou seja, a lei exige que, em caso de recusa, o interesse do serviço seja fundamentado em razões imperiosas, e, portanto, a fixação do horário de trabalho de um/a trabalhador/a pela entidade patronal, conforme é sua competência nos termos do artigo 212º do Código do Trabalho, deve ter em conta o funcionamento do serviço.
- 2.15.** Compete à entidade patronal gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos/as seus/suas trabalhadores/as, por forma a garantir a plenitude do funcionamento do serviço, organizando-o com ponderação dos direitos de todos/as e de cada um/a



deles/as, onde se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, que é, em si mesmo, também de interesse público, além do mais, por resultar de previsão legal e constitucional.

**2.16.** Portanto, sem prejuízo do cumprimento das normas legais aplicáveis à elaboração dos horários de trabalho, a consagração constitucional e legal do direito à conciliação da atividade profissional com a vida pessoal e familiar e o correspondente dever do empregador de a promover, impõe que, na elaboração dos horários de trabalho, este garanta, na medida do que for possível e sem afetar o regular funcionamento organizacional, uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as que o requeiram, em detrimento de um tratamento igualitário de todos/as os/as elementos da equipa de profissionais do serviço.

**2.17.** Nestas circunstâncias, o empregador deve autorizar o horário requerido pelos trabalhadores/as para efeitos de conciliação, na medida do que é possível, compatibilizando-o com o funcionamento do serviço, salvo *razões imperiosas* que o impeçam de todo, e tendo também em conta os horários do/as restantes trabalhadores/as.

**2.18.** É, aliás, o que decorre do que tem sido o entendimento da CITE já exposto em vários pareceres, na sequência do 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), a propósito da eventual existência de colisão de direitos, que, quando alguns ou algumas trabalhadore/as apresentam necessidades decorrentes do exercício do direito à conciliação, veio clarificar o seguinte: *“Deste modo, perante uma situação de colisão de direitos, art.º 335.º do Código Civil, como ocorria, impunha-se a cedência dos respetivos titulares dos direitos, na medida do 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”.*



**2.19.** Na verdade, a entidade patronal deveria demonstrar objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, põe em causa o funcionamento do serviço, concretizando os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido pela trabalhadora, o que não faz.

**2.20.** Assim, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada, nos termos em que é exigido pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, em razões imperiosas do funcionamento do serviço.

### **III – CONCLUSÃO**

Face ao exposto e nos termos supra enunciados, a CITE delibera:

- a)** Emitir parecer prévio desfavorável à intenção de recusa pela entidade empregadora ..., S.A., do pedido de prestação de trabalho em regime de horário de trabalho flexível, formulado pela trabalhadora ...
- b)** A entidade empregadora, na elaboração do horário de trabalho, deve proporcionar à trabalhadora requerente as condições que permitam a conciliação da sua vida profissional com a vida familiar, nos termos do artigo 127.º n.º 3 e do artigo 212.º n.º 2, al. b), 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 31 DE AGOSTO DE 2016, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA.**