



PARECER N.º 43/CITE/2011

Assunto: Parecer prévio à 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 de Fevereiro
Processo n.º 130 – FH/2011

I – OBJECTO

- 1.1.** Em 15 de Fevereiro de 2011, a CITE recebeu, da entidade ..., S.A, um pedido de parecer prévio à intenção de recusa do pedido de horário de trabalho flexível apresentado pela trabalhadora ...
- 1.2.** Do pedido apresentado pela trabalhadora, ora requerente, em 25 Janeiro de 2011, recebido na entidade empregadora, alegadamente em 26 de Janeiro de 2011, consta que a trabalhadora foi recentemente mãe e que o menor vive consigo e com o pai.
- 1.3.** Informa que “o pai trabalha na obra e o seu horário não lhe permite prestar a tempo inteiro o seu poder paternal”.
- 1.4.** Solicita que lhe seja reconhecido o direito a horário de trabalho flexível, de acordo com o artigo 56º do Código do Trabalho, concedendo-lhe a possibilidade de praticar um horário fixo pelo menos durante o período da amamentação e principalmente com folgas aos sábados porque a



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

creche não trabalha aos fins-de-semana e não tem com quem deixar o seu filho.

- 1.5. Por último, informa que “tenho conhecimento que existe três horários no período da manhã, por isso pretendo estar incluída num desses horários”.
- 1.6. A entidade empregadora remeteu exposição dos motivos à trabalhadora por carta registada com aviso de recepção, recebida em 7 de Fevereiro de 2011, com os seguintes fundamentos:
- 1.7. “Não obstante a empresa ser sensível aos argumentos utilizados e ter, como sabe, uma preocupação pela conciliação de vida pessoal dos colaboradores com a vida profissional, vimos informar que, pelos motivos melhor identificados de seguida, não se encontram reunidas as condições necessárias para podermos, à presente data, acolher a sua pretensão”.
- 1.8. “Do ponto de vista operacional, a empresa, a acolher o seu pedido, ver-se-ia impossibilitada de assegurar o normal funcionamento do estabelecimento e, em consequência, colocaria em causa a viabilidade do mesmo”.
- 1.9. Alega a entidade que, relativamente “aos pressupostos mínimos para o normal funcionamento (...) o estabelecimento da empresa sito na Rua dos ..., em Lisboa, ao qual se encontra actualmente afecta, é composto por 8 colaboradores”.
- 1.10. “O estabelecimento encontra-se sujeito ao horário de funcionamento onde o tempo de trabalho é organizado em regime de turnos rotativos”.



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 1.11.** “Por regra, um estabelecimento idêntico, em termos de dimensão e movimento, ao da Rua dos ... (de ora em diante designado por "Estabelecimento"), é composto por uma chefe de balcão (internamente designada por "gerente de loja"); um empregado de balcão de primeira (internamente designado por "chefe de turno"); seis empregados de balcão, estagiários ou aprendizes de restauração”.
- 1.12.** “De forma a assegurar o normal e diligente atendimento do cliente, é imperativa a presença no estabelecimento, dentro do horário de atendimento ao público, de pelo menos, três colaboradores na hora de almoço e de jantar”.
- 1.13.** “O não cumprimento destes requisitos mínimos de funcionamento do estabelecimento tem várias consequências, a saber: Compromete o normal atendimento ao público; Sobrecarrega as funções inerentes a cada colaborador, pondo em risco as normas de higiene e segurança no trabalho; Diminui a rentabilidade do estabelecimento, podendo comprometer a sua viabilidade económica; Afecta a imagem da marca, já que não pode ser assegurado um serviço rápido e eficiente”.
- 1.14.** “Limitando a ... a prática de turnos, compromete a operacionalidade do estabelecimento, nos termos e condições actualmente em vigor”.
- 1.15.** “Sucede, contudo, que, para além de outras razões de natureza operacional, também as outras colaboradoras com a mesma função e com funções de responsáveis de loja tem igualmente responsabilidades familiares, sendo que mais colaboradoras têm filhos menores a seu cargo, tendo a sua vida pessoal organizada e considerando a realização irregular de turnos”.
- 1.16.** “Tal implica que as colaboradoras que exercem a função de empregada de balcão neste estabelecimento tenham de praticar todos os horários de



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

trabalho, independentemente da hora de início e termo, no regime de turno rotativo”.

- 1.17. “De outro modo, não será possível ao estabelecimento assegurar o número mínimo de colaboradores nos termos já supra identificados em A., designadamente assegurar a presença de colaboradores nas horas de almoço e jantar, acomodando, ainda, os períodos de folgas e férias”.
- 1.18. “Por outro lado, a acolher este modelo presentemente, alguns colaboradores teriam, também eles, de praticar horários fixos (pois para que a ... possa só praticar determinado horário, outros colaboradores teriam sempre de praticar os horários subsequentes)”.
- 1.19. “Essa mudança implicaria, assim, abandonar o modelo de regime de turnos rotativos que está implementado no estabelecimento e que é absolutamente imperioso para que o mesmo possa funcionar de acordo com os parâmetros definidos”.
- 1.20. “Face ao exposto, gostaríamos de esclarecer que não está em causa a compreensão e colaboração da empresa na conciliação da sua vida profissional com a pessoal mas, tão só, face às funções de confiança e fiscalização por exercidas, a impossibilidade de neste momento reunir condições para conciliar a sua pretensão com o normal funcionamento do estabelecimento onde se integra, acomodando, também, os interesses pessoais de outros colaboradores com idênticas responsabilidades familiares”.
- 1.21. Compulsados os elementos constantes do processo administrativo, verificamos que a trabalhadora, ora requerente, não apresentou apreciação escrita do fundamento da intenção de recusa.



II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Para os trabalhadores com responsabilidades familiares, abrangidos pelo regime do contrato individual de trabalho, as condições de atribuição do direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível encontram-se, actualmente, estabelecidas nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.

2.1.1. Através das referidas normas, pretendeu o legislador assegurar o exercício do direito à conciliação da actividade profissional com a vida familiar, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

2.1.2. Para que possa exercer o referido direito, estabelece o n.º 1 do referido artigo 57.º que o trabalhador que pretenda trabalhar (...) 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:
 - i) Que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação;

2.1.3. O n.º 2 do mesmo artigo admite, no entanto, que tal direito possa ser negado com fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.

2.2. Convém, desta forma, esclarecer o conceito regime de trabalho em horário flexível, à luz dos preceitos legais constantes dos n.ºs 2 e 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, nos quais 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”.



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

Tais limites correspondem ao que o horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve conter:

- a) Um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
- b) A indicação dos períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com uma 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) Um período para intervalo de descanso não superior a duas horas.

2.2.1. De salientar que, nos termos do n.º 4 do aludido artigo 56.º, o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efectuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 10 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. Reunidos que estão os pressupostos processuais – legitimidade das partes, tempestividade, nos termos do artigo 57º do Código do Trabalho, encontra-se a CITE vinculada a proferir parecer de mérito no procedimento (nº 6 do mesmo artigo).

2.4. Na verdade, a entidade empregadora pretende recusar o pedido da trabalhadora, fundamentando tal recusa em motivos formais e motivos substanciais.

2.5. No que respeita à parte formal, nomeadamente quanto ao facto de a trabalhadora pretender praticar um horário fixo, em virtude de se encontrar a amamentar e durante o tempo que durar a amamentação, salienta-se que não existe nada na lei que impeça um/a trabalhador/a que requer flexibilidade de horário de iniciar e terminar a sua jornada diária à mesma hora, desde que observados os limites impostos pela



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

entidade empregadora, tendo em conta o conceito de flexibilidade de horário previsto no nº 2 do artigo 56º do Código do Trabalho.

- 2.6.** É de realçar ainda que, dentro das margens móveis de entrada e saída e dos períodos de presença obrigatória que constituem o horário flexível, é sempre possível cumprir um horário fixo.
- 2.7.** De salientar ainda que, em regra, o/a trabalhador/a indica o início e o termo do período diário, com vista a que o empregador possa gerir melhor os recursos humanos ao seu dispor e organizar o tempo de trabalho.
- 2.8.** Relativamente à questão substancial, a entidade empregadora justifica a recusa apresentando os motivos já referidos no presente parecer e que em suma se prendem com o facto de a trabalhadora integrar uma equipa de 8 colaboradores que se encontra organizada em regime de turnos rotativos, sendo que por forma a assegurar o normal e diligente atendimento do cliente, é imperativa a presença no estabelecimento, dentro do horário de atendimento ao público, de, pelo menos, três colaboradores na hora de almoço e de jantar e com o prejuízo que poderia advir para os interesses pessoais de outros colaboradores com idênticas responsabilidades familiares.
- 2.9.** Ora, 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 o trabalhador por este ser indispensável.
- 2.10.** Assim, salienta-se que, muito embora a entidade empregadora justifique a recusa da pretensão da trabalhadora com base no facto ter necessidade de laborar em regime de rotatividade de horários, e caso autorizasse a trabalhadora a praticar horário flexível tal iria prejudicar o



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

funcionamento da loja e toda a equipa de trabalho, com base no facto de outros trabalhadores do estabelecimento se encontrarem em condições de eventualmente poderem vir também requerer trabalho em regime de horário flexível, não se afigura que tais alegações genéricas constituam razões imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa ou serviço/ou à impossibilidade de substituir a trabalhadora.

- 2.11.** A empresa não demonstra que o pedido requerido pela trabalhadora lactante, 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, em face da aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora, apenas enquanto durar a amamentação.
- 2.12.** Ora, alegações genéricas relacionadas com a eventualidade de mais trabalhadores poderem gozar dos mesmos direitos não é motivo atendível para a recusa.
- 2.13.** Isto, porém, não chega. Para que tais argumentos pudessem constituir razões imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa ou serviço ou à impossibilidade de substituir a trabalhadora a entidade empregadora deveria ter demonstrado qual o número diário de turnos, (uma vez que a trabalhadora até refere que existe no estabelecimento três horários no período de manhã) que são necessários para cobrir o horário de funcionamento da empresa, e qual o número de trabalhadores necessários em cada um dos turnos, de modo a poder considerar-se justificada a recusa, ou seja architectar o seu modelo de duração e organização do tempo de trabalho.
- 2.14.** Ora, as aludidas razões, por serem meras alegações de índole conclusiva e assentes em hipotéticos pedidos de flexibilidade de horário por parte de outros trabalhadores, não permitem, no caso em apreço,



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

avaliar objectivamente quantos trabalhadores se encontram na modalidade de horário flexível naquele estabelecimento e de que forma pode ocorrer prejuízo para o funcionamento do estabelecimento onde está inserida a Trabalhadora

- 2.15.** No presente caso, como já tivemos o ensejo de referir, a trabalhadora regressou da sua licença parental inicial e está no gozo do seu direito à amamentação, nos termos do artigo 47º do Código do Trabalho.
- 2.16.** Por outro lado, importa referir que, nos termos do nº 2 do artigo 221º do Código do Trabalho, “os turnos devem, na medida do possível, ser organizados de acordo com os interesses e as preferências manifestados pelos trabalhadores”.
- 2.17.** 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 actividade profissional com a vida familiar, nos termos do nº 3 do artigo 127º do Código do Trabalho, “O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da actividade profissional com a vida familiar e pessoal”.
- 2.18.** Acresce referir que consubstancia este parte integrante no conceito mais amplo de “responsabilidade social da empresa”.
- 2.19.** De facto, em sede de conclusão, a empresa não demonstra quais as exigências imperiosas de funcionamento que a impedem de autorizar horário flexível aos trabalhadores com responsabilidades familiares, designadamente informando qual o regime de horário flexível em vigor na loja.



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 2.20.** Por outro lado, a entidade empregadora igualmente não informa a requerente trabalhadora sobre a impossibilidade de a substituir, no caso de a considerar indispensável no serviço.
- 2.21.** Nestes termos, os motivos invocados pela entidade empregadora não justificam objectivamente a recusa do pedido formulado pela Trabalhadora, nos termos exigidos pela lei, por se considerar serem os mesmos alegados de forma genérica e hipotética.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da ..., S.A., relativamente ao pedido de prestação de trabalho em regime de flexibilidade de horário apresentado pela trabalhadora ..., em virtude de não terem sido concretizadas as razões alegadas pela empresa, 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 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 127º, a alínea b), do n.º 2, do artigo 212º e o n.º 2 do artigo 221º, 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 actividade profissional com a vida familiar, consignada 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 3 DE MARÇO DE 2011**