

PARECER N.º 51/CITE/2012

Assunto: Parecer prévio à recusa do pedido 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 277 – FH/2012

I – OBJETO

- 1.1. Em 13 de março de 2012 deu entrada na CITE, uma mensagem de correio eletrónico remetida pela Direção de Recursos Humanos da ..., solicitando emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., que desempenha funções de técnica de turismo, desde outubro de 2004, na ..., S.A.
- 1.2. Do requerimento apresentado pela trabalhadora, datado de 13 de fevereiro de 2012, e recebido pelo empregador em 15 de fevereiro de 2012, consta que:
 - . tem um filho menor de 16 meses com quem vive em comunhão de mesa e habitação;
 - . pretende um horário de segunda a sexta-feira dentro do período das 09:30 às 18:30.
- 1.3. Da exposição de motivos da entidade empregadora, datada de 1 de março de 2012, consta que por exigências imperiosas do funcionamento da empresa, na impossibilidade de substituir a trabalhadora e visto esta



ser imprescindível, há intenção de recusar o pedido com base nos seguintes fundamentos:

- . o horário requerido não constitui um horário de trabalho flexível, nos termos previstos no artigo 56.º do Código do Trabalho;
- . o pedido não apresenta os elementos essenciais previstos no artigo 57.º, n.º 1 do CT, nomeadamente a indicação de prazo;

1.3.1. O horário não constitui um horário flexível segundo a entidade empregadora, visto:

- o pedido ser referente aos dias de trabalho e de descanso, sendo que o artigo 56.º não confere esse direito ao trabalhador;
- o horário apresenta uma margem de 30 minutos para negociação entre a trabalhadora e a entidade, considerando este como um horário fixo, visto entre as 9h30m e as 18h30m decorrerem 9 horas, com uma hora de almoço, o que perfaz um total de 8 horas, sendo que a trabalhadora diariamente tem de fazer 7h30m.

1.3.2. Menciona ainda a entidade que:

- o período de abertura da loja a partir de 1 de março de 2012 será alterado das 9h00m para as 10h00m, encerrando às 23horas.
- a loja contem cinco trabalhadoras: uma chefe de agência, Sr.ª D. ..., e quatro técnicas de turismo para assegurar o atendimento ao público: a requerente; ...; ... e
- existe um sistema de horários rotativos e encadeados, e que é através deste sistema que a entidade consegue garantir que está sempre presente o número mínimo de trabalhadoras na loja, que considera ser duas. Este sistema permite que todas as colaboradoras da loja distribuam equitativamente o “horário flexível”.
- o período de maior afluência de clientes se situa entre as 11horas e as 21 horas.



- que duas das trabalhadoras da loja estão grávidas e que a partir de setembro e novembro respetivamente, ambas as trabalhadoras irão pedir dispensa de trabalho para amamentação.

1.4. Em 12 de março de 2012, a trabalhadora enviou à empresa a apreciação sobre os fundamentos da intenção de recusa ao seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente:

- que pretende usufruir do horário flexível até o seu filho completar os 12 anos de idade pois, desse modo, poderia prestar-lhe a assistência necessária.;
- só com esse horário poderia conciliar a sua vida profissional com a sua vida familiar, não causando qualquer prejuízo à empresa.

1.5. Em 19 de março de 2012, chegou à CITE:

- cópia do contrato de trabalho celebrado com a trabalhadora ...;
- cópia do quadro pessoal da agência onde a trabalhadora se encontra a trabalhar;
- esclarecimento quanto às funções atribuídas à chefe de agência: Sr.^a D.
...

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 flexível encontram-se, atualmente, estabelecidas nos artigos 56.^o e 57.^o do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.^o 7/2009, de 12 de fevereiro.

2.2. Através das referidas normas, pretendeu o legislador assegurar o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida



familiar, consignado na lei fundamental, bem como no direito comunitário.

2.2.1. A Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o acordo-quadro revisto sobre licença parental, e que revogou a Diretiva 96/34/CE, dá orientações, como no número 8, aos Estados Membros na adoção de medidas (...) no sentido de melhorar a conciliação da vida profissional, privada e familiar dos trabalhadores com filhos e a igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho em toda a União (...).

2.2.2. Neste contexto, Portugal consagra, desde logo, estas orientações, na Constituição da República Portuguesa (CRP) com os princípios fundamentais do Estado como é o caso do artigo 9.º sob a epígrafe *Tarefas fundamentais do Estado*:

(...) b) Garantir os direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático;

(...) d) Promover o bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efetivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais;

(...) h) Promover a igualdade entre homens e mulheres (...).

2.2.3. Seguidamente, na Parte I da CRP - Direitos e deveres fundamentais, Título I Princípios gerais, o artigo 13.º sob a epígrafe *Princípio da igualdade* estabelece que:

(...) 1. *Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.*

2. *Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou*



ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual (...).

2.2.4. No âmbito da atividade laboral, no Título III – Direitos e deveres económicos, sociais e culturais, Capítulo I Direitos e deveres económicos, o artigo 59.º da CRP sob a epígrafe *Direitos dos trabalhadores* recomenda:

(...) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:

a) (...);

b) *A 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;*

c) (...).

2.2.5. E prossegue, no Capítulo II Direitos e deveres sociais, o artigo 67.º sob a epígrafe *Família*:

(...) 1 - *A família, como elemento fundamental da sociedade, tem direito à proteção da sociedade e do Estado e à efetivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros (...),*
e

o artigo 68.º sob a epígrafe *Paternidade e maternidade*:

(...) 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 (...).*

2.3. Com efeito, o n.º 1 do artigo 56.º do atual 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.

- 2.3.1.** Com a referida norma, pretendeu o legislador assegurar o exercício de um direito com 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.].
- 2.3.2.** Para o exercício deste 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 (i) que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação.
- 2.3.3.** A legislação 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 (n.º 2 do artigo 57.º do CT).
- 2.4.** 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.



- 2.4.1.** O n.º 4 do citado artigo 56.º estabelece que o trabalhador que preste atividade 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.
- 2.5.** No caso em análise, a trabalhadora, mãe de um filho menor de 16 meses requereu um horário flexível de segunda a sexta-feira, entre as 9h30m e as 18h30m.
- 2.6.** Nos termos da lei, a recusa deve ser fundamentada em razões imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa ou à impossibilidade de substituir o trabalhador por este ser indispensável.
- 2.7.** O fundamento para a ..., S.A., recusar o pedido de horário flexível da trabalhadora prende-se com os seguintes argumentos:
- o horário requerido não constitui um horário de trabalho flexível, nos termos previstos nos artigos 56.º do Código do Trabalho;
 - ainda que o horário peticionado fosse um horário flexível, o pedido seria inepto por não conter os elementos essenciais previstos no artigo 57.º n.º 1 do CT;
 - existem exigências imperiosas da empresa que obstam à aplicação do horário pretendido (presença de um número mínimo de pessoal e duas trabalhadoras da agência estarem grávidas).
- 2.8.** A entidade empregadora, de acordo com o quadro pessoal enviado, conta com quatro técnicas de turismo e uma chefe de agência.



- 2.9.** Pelos elementos fornecidos à CITE, constata-se que a referida chefe de agência tem funções de gestão e de coordenação da equipa, onde se enquadra a elaboração de orçamento anual e de *reports* periódicos e ainda procede ao atendimento ao público sempre que se demonstra necessário, pelo que a presença do número mínimo de pessoal para funcionamento do atendimento de acordo com a empresa (duas pessoas) poderá ficar sempre garantido mesmo na hipótese de uma trabalhadora estar de folga e outra de férias, conforme argumentado pela entidade empregadora.
- 2.10.** A alegação da entidade empregadora de que outras duas trabalhadoras estão grávidas, na presente data, não pode ser impeditiva de conceder o horário flexível à trabalhadora, pois não é conhecido nem se pode especular sobre que modalidades de licença parental as mesmas irão usufruir, para além de que é legalmente permitida a celebração de contratos de trabalho a termo tendo por motivo justificativo a necessidade de substituição de trabalhador/a impedido/a de prestar atividade temporariamente;
- 2.11.** Conclui-se que a entidade empregadora não apresentou exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa que pudessem acontecer em consequência direta da trabalhadora passar a exercer o horário flexível por si requerido, termos em que, no caso em análise, não se afiguram reunidos os requisitos que justifiquem a recusa pois, na realidade, não parece inviável a reorganização da equipa da empresa, de forma a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal da trabalhadora, sendo concedido o horário flexível.
- 2.12.** Por último, é de referir que muito embora a trabalhadora não tenha indicado expressamente o prazo durante o qual pretende trabalhar em regime de horário flexível, é de salientar que, atendendo à redação atual do n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho, tem sido entendimento da



CITE que na falta de indicação pelo/a requerente do prazo previsto na alínea a) do n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho, deve entender-se que o pedido é realizado pelo período possível, dentro do limite aplicável, ou seja, até o filho completar 12 anos de idade, uma vez que tem vindo esta Comissão a admitir que este requisito pode ser suprido.

III – CONCLUSÃO

3.1. Face ao exposto, a CITE delibera:

3.1.1. Opor-se à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora ..., técnica de turismo na ..., S.A., por considerar ser a solução mais equilibrada de acordo com os interesses em causa.

3.1.2. Recomendar à ..., S.A. que conceda à trabalhadora o horário de acordo com o início e termo solicitados pela mesma, de modo a favorecer a conciliação da atividade profissional com a sua vida familiar e pessoal, proporcionando-lhe o 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, e cumprindo o estabelecido no n.º 3 do artigo 127.º do Código de Trabalho e na alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do mesmo diploma, designadamente, sendo a hora de início acertada de acordo com o novo horário de funcionamento da empresa (e os cinco dias de trabalho determinados pela entidade, conforme previsto no contrato de trabalho).

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 29 DE MARÇO DE 2012, COM OS VOTOS CONTRA DO REPRESENTANTE DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE



GOVERNO DE
PORTUGAL

MINISTÉRIO DA ECONOMIA
E DO EMPREGO

CITE

COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

**PORTUGAL, DA REPRESENTANTE DA CAP – CONFEDERAÇÃO DOS
AGRICULTORES DE PORTUGAL E DA REPRESENTANTE DA CCP –
CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL**