

PARECER N.º 64/CITE/2012

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, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro
Processo n.º 278 – FH/2012

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 13 de março de 2012, da empresa ..., S.A., um pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ...
- 1.2. Em requerimento datado de 16 de fevereiro de 2012, a referida trabalhadora solicitou a prática de horário flexível, com os seguintes fundamentos:
 - 1.2.1. *Tem um filho de idade de 10 meses a viver em comunhão de mesa e habitação.*
 - 1.2.2. *O infantário que frequenta encerra pelas 19h 30m.*
 - 1.2.3. *Esta pretensão é no intuito de poder conciliar da melhor forma a minha vida pessoal e familiar com a atividade profissional.*
- 1.3. Por carta datada de 2 de março de 2012 e recebida pela trabalhadora em 5 de março de 2012, a entidade empregadora notificou-a da intenção de recusa, pelos fundamentos seguintes:



- 1.3.1.** *O horário requerido não constitui um horário de trabalho flexível, nos termos previstos no artigo 56.º do Código do Trabalho;*
- 1.3.2.** *Ainda que o horário peticionado fosse um horário flexível, o seu pedido seria inepto por não conter os elementos essenciais previstos no artigo 57.º n.º 1 do CT;*
- 1.3.3.** *Existem exigências imperiosas da empresa que obstam à aplicação do horário pretendido.*
- 1.4.** A empresa vem no mesmo documento esclarecer, em resumo, que:
- 1.4.1.** *Apesar de V Exa. invocar a artigo 56.º do Código do Trabalho, verifica-se que o horário que requer não é um horário flexível. Na verdade, V Exa. requer apenas que a sua entidade empregadora lhe atribua um horário que seja conciliável com o horário do infantário do seu filho. Este pedido não consubstancia um horário flexível.*
- 1.4.2.** *O horário de trabalho flexível é "aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e de termo do período normal de trabalho diário" (artigo 56.º n.º 2 do CT). Porém, compete ao empregador elaborar o horário de trabalho, nos termos do artigo 56.º n.º 3 do CT.*
- 1.4.3.** *Na alínea b) desse preceito legal, o legislador estipulou expressamente que o empregador deve "indicar os períodos de início e de termo do período normal de trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário. Significa isto que o trabalhador pode escolher as horas de início e termo do horário de trabalho, mas dentro de certos limites, nomeadamente dentro dos períodos balizados pelo empregador ao abrigo do artigo 56.º n.º3 alínea b) do CT.*



- 1.4.4.** *Isto é, o trabalhador pode exigir ao empregador que lhe balize determinados períodos do dia (art.º 56, n.º 3 al. b) do CT), dentro dos quais ele pode escolher as horas de início e termo do período normal de trabalho (artigo 56.º n.º 2 do CT), de modo a gozar de alguma liberdade para conciliar a sua vida profissional com as suas responsabilidades parentais. Mas esses períodos são definidos pelo empregador, pois é a ele que legalmente compete a elaboração do horário.*
- 1.4.5.** *Considera ainda a empresa que o horário é inepto, visto que, nos termos do artigo 57.º n.º 1 alínea a) do CT, o trabalhador, ao apresentar o pedido de horário flexível, deve especificar o prazo pelo qual pretende beneficiar desse horário. Este é um elemento obrigatório do pedido de horário flexível, pelo que a sua inexistência determina que o pedido seja inepto.*
- 1.4.6.** *Acrescenta ainda a empresa que se verificam a existência de exigências imperiosas referentes ao funcionamento da empresa (e concretamente do estabelecimento onde V Exa. presta serviço) que tornam impossível a aplicação do horário de trabalho requerido.*
- 1.4.7.** *Adianta também a empresa que a loja tem um período de abertura ao público das 10 horas às 23 horas, de segunda a domingo;*
- 1.4.8.** *E nela laboram 7 trabalhadores, divididos em duas secções, a de ótica (três) e a de saúde (quatro).*
- 1.4.9.** *A elaboração do sistema de horários da loja teve em consideração um conjunto de condicionalismos que devem ser necessariamente observados nomeadamente o horário de funcionamento do estabelecimento, os limites dos períodos normais de trabalho, diário e semanal, os dias de descanso semanal das colaboradoras, e a obrigação legal de assegurar às colaboradoras um intervalo no período normal de trabalho diário não inferior a uma hora, de modo a que não prestem mais do que 5 horas consecutivas de trabalho.*



- 1.4.10.** *Perante estes condicionalismos, a única forma de a sua entidade empregadora assegurar o funcionamento contínuo da loja, é através de um sistema de horários rotativos e encadeados. Assim, a loja implementou um sistema de horários considerando em regra três horários rotativos:*
- a) o horário da manhã: entre as 09-30 horas e as 18-30 horas, com uma hora de intervalo de descanso;*
 - b) o horário da tarde: entre as 12-00 horas e as 21-00 horas, com uma hora de intervalo de descanso;*
 - c) o horário da noite entre as 14-30 horas e as 23-30 horas.*
- 1.4.11.** *Em cada dia, na secção de Saúde encontra-se um trabalhador afeto a cada um destes três horários, encontrando-se o quarto trabalhador a gozar o seu descanso semanal. As folgas e a distribuição dos horários são rotativas.*
- 1.4.12.** *O sistema de horários rotativos que se encontra implementado permite que sejam atribuídas aos colaboradores da loja condições equitativas na conciliação da vida profissional com a vida pessoal e familiar.*
- 1.4.13.** *A empresa acrescenta ainda que não pode conceder o horário flexível por existirem outras três trabalhadoras da loja que também têm filhos menores de 12 anos, as quais anunciaram à entidade empregadora a intenção de requerer o horário flexível nos mesmos moldes, se a empresa deferisse o pedido.*
- 1.4.14.** *A empresa não poderá conceder-lhes esse horário, sob pena de ter de encerrar o estabelecimento por não conseguir garantir o seu funcionamento durante todo o período de abertura ao público, e seria obrigada a discriminar as colegas.*
- 1.5.** *A trabalhadora não apresentou apreciação escrita dos fundamentos da intenção de recusa.*
- 1.6.** *Foi solicitado telefonicamente à entidade empregadora que remetesse o horário*



de trabalho das trabalhadoras da loja, o que fez.

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.** 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 de que o menor vive com a trabalhadora em comunhão de mesa e habitação.*
- 2.5.** 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 da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

- 2.6.** Em caso de recusa, é obrigatório que a entidade empregadora remeta um pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo trabalhador, implicando a sua falta a aceitação do pedido.
- 2.7.** No processo ora em apreciação, a trabalhadora pede o horário flexível para *assegurar a guarda e acompanhamento do seu filho de dez meses, a partir das 19 h 30m (fim do horário infantário), não indicando um prazo.*
- 2.8.** A entidade patronal fundamenta a intenção da recusa com base em três argumentos:
- 2.8.1.** Em primeiro lugar, diz que o horário pedido não é um horário flexível, porque a trabalhadora pede que o empregador fixe um horário conciliável com o horário do infantário, mas que *é o empregador a balizar os períodos do dia, dentro dos quais o trabalhador escolhe as horas de início e termo do período normal de trabalho.*
- 2.8.2.** Não tem razão a entidade empregadora, porque o que determina o artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho é que *o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e de termo do período normal de trabalho.*
- 2.8.3.** Ora no caso, a trabalhadora identificou o termo, que é o horário de infantário do filho, ou seja as 19h30m, competindo, portanto, à entidade patronal elaborar o horário tendo em conta esse pedido.
- 2.8.4.** Em segundo lugar, alega a entidade empregadora que o pedido é inepto, por não especificar o prazo pelo qual pretende beneficiar desse horário.



- 2.8.5.** Não tem aqui igualmente razão a empresa porque, tal como tem vindo a ser entendido pela CITE, se deve considerar que este requisito do prazo é suprável, e que o pedido é feito pelo período de tempo até o filho perfazer 12 anos de idade, de acordo com o estabelecido no artigo 56.º, n.º 1 do Código do Trabalho, caso os motivos do pedido se mantenham.
- 2.8.6.** Em terceiro lugar, diz a entidade empregadora que, exigências imperiosas do funcionamento da empresa obstam à aplicação do horário pedido, porque laboram na loja mais três trabalhadoras, duas delas na mesma secção da requerente, em igualdade de circunstâncias, que se considerarão discriminadas pela atribuição do horário flexível a esta trabalhadora. Fazem parte do processo documentos escritos destas trabalhadoras a declará-lo de forma explícita.
- 2.8.7.** Havendo na loja trabalhadore(a)s que se encontram em situação de poderem gozar o direito à prática de horário flexível, e o pretendem exercer, a empresa deverá autorizar o horário flexível, organizando os horários de todo(a)s ele(a)s de forma a que esse direito possa ser exercido por cada um(a), na medida em que isso não afete o direito do(a)s outro(a)s.
- 2.8.8.** Ou seja, este facto não pode ser fundamento para a recusa, tal como foi decidido no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 26/04/2010, Processo 123/09.0TTVNG.P2, onde se diz que *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».*
- 2.8.9.** A empresa acrescenta que *tem horários rotativos, e eles permitem que sejam atribuídas aos colaboradores da loja condições equitativas na conciliação da vida profissional com a vida familiar.*



- 2.8.10.** Esta é, na verdade, uma obrigação da entidade empregadora, tendo em conta o disposto nos artigos 127.º, n.º 3 e 212.º, n.º 2, b) do Código do Trabalho, que, efetivamente, não justifica a recusa do horário flexível, mas justifica que ele não seja necessariamente elaborado tal como ele é formulado pela trabalhadora requerente.
- 2.8.11.** Na verdade, o que esta pede é um horário sem rotatividade, em contraponto à organização dos horários em regime rotativo que o empregador aplicou, e que, tendo em conta o exercício dos direitos de conciliação da vida profissional com a vida familiar de toda(o)s a(o)s trabalhador(a)es da secção, poderá ter de continuar a ser aplicado.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto e nos termos supra enunciados, a CITE delibera:
- Emitir parecer prévio favorável à intenção de recusa pela entidade empregadora ..., S.A., do pedido de prestação de trabalho em regime de horário de trabalho flexível, tal como ele é formulado pela trabalhadora ...
 - A entidade empregadora, na elaboração do horário de trabalho, deve proporcionar à trabalhadora requerente, assim como a toda(o)s a(o)s outra(o)s em igualdade de circunstâncias, 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, o que pode consistir na elaboração de horários rotativos.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 29 DE MARÇO DE 2012, COM OS VOTOS CONTRA DA REPRESENTANTE DA CGTP – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES E DA

**REPRESENTANTE DA UGT – UNIÃO GERAL DOS TRABALHADORES
PORTUGUESES**