

## **PARECER N.º 15/CITE/2016**

**Assunto:** Parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, 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 1959 – FH/2015

### **I. OBJETO**

- 1.1.** Em 16.12.2015, a CITE recebeu do ... cópia de um pedido de prorrogação da autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., para efeitos da emissão de parecer, nos termos do disposto no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.
- 1.2.** A trabalhadora refere ter a categoria profissional de empregada de distribuição personalizada a exercer funções nos ... (...), ter a seu cargo um filho menor, nascido em 2011, que faz parte do seu agregado familiar, vivendo em comunhão de mesa e habitação.
- 1.3.** A trabalhadora requer no seu pedido, de 18.11.2015, e até o filho atingir os 12 anos, a prorrogação do regime de trabalho flexível de que já beneficia há dois anos.

- 1.4. A trabalhadora refere que o menor frequenta uma escola cujo horário de funcionamento é de 2<sup>a</sup> a 6<sup>a</sup> feira das 8h30 às 18h30 e que o outro progenitor trabalha diariamente das 12h às 24h.
- 1.5. Dos documentos juntos pela trabalhadora verifica-se que o outro progenitor é empresário e presta serviço de apoio ao bar e atividades desportivas, culturais, recreativas e de solidariedade social numa Associação.
- 1.6. Verifica-se ainda que o menor frequenta o prolongamento do horário das 7h30 às 8h30, na sala de OTL da Escola.
- 1.7. A entidade empregadora veio indeferir o pedido, o qual foi comunicado à trabalhadora através de carta registada com aviso de receção datada de 09.12.2015.
- 1.8. Da consulta do site dos CTT, constata-se que a referida carta - objeto n.º ... - foi entregue em 14.12.2015.
- 1.9. A entidade empregadora informa que, no âmbito do protocolo celebrado com os ..., para fornecimento de alimentação, labora todos os dias do ano, vinte e quatro horas por dia, necessitando de:
  - 13 trabalhadores das 07h00 às 15h00;
  - 43 trabalhadores das 08h00 às 16h00;
  - 2 trabalhadores das 11h00 às 19h00;
  - 7 trabalhadores das 12h00 às 20h00;
  - 10 trabalhadores das 13h00 às 21h00;
  - 33 trabalhadores das 14h00 às 22h00.

- 1.10.** A distribuição de refeições implica que sejam efetuados os horários rotativos, sendo seis dias a exercer funções no turno das 08h00 às 16h00, duas folgas e seis dias a exercer funções no turno das 14h00 às 22h00.
- 1.11.** Alega a entidade empregadora que os contratos de trabalho são todos celebrados nestes pressupostos, sendo que atualmente há 22 trabalhadores com gozo de horário especial: 12 com horário flexível, 8 com dispensa para amamentação, e 2 com estatuto de trabalhador estudante, o que tem originado protestos e colocado em risco a paz social do serviço, sendo que o deferimento do pedido da trabalhadora tornará a situação insustentável, colocando em risco a prestação de serviço de alimentação.
- 1.12.** Informa a entidade empregadora que permite trocas de turno entre trabalhadores, desde que cumpridas as horas de descanso obrigatórias por lei.
- 1.13.** Mais refere que a CITE, num outro caso, emitiu parecer favorável à intenção de recusa de pedido de horário flexível pois foram apresentadas razões que indiciavam a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa, e ficou demonstrado objetiva e inequivocamente que o horário requerido punha em causa tal funcionamento, uma vez que foram concretizados os períodos de tempo que deixariam de ficar convenientemente assegurados, concluindo que tais razões são exatamente iguais às ora invocadas.
- 1.14.** Acrescenta a entidade empregadora que, considerando o horário de funcionamento da escola do menor e o horário de trabalho do outro progenitor, a trabalhadora sempre poderia estar integrada nos turnos das 07h00 às 15h00 e das 08h00 às 16h00.

- 1.15. Concluindo pelo indeferimento do pedido, a entidade empregadora termina referindo que, caso assim não seja entendido pela CITE, a flexibilidade horária a atribuir seria sempre condicionada à rotatividade a aplicar com os demais trabalhadores em igualdade de circunstâncias, não havendo razões para dispensar as trabalhadora de prestar trabalho aos fins de semana e feriados.

## II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão pela resolução n.º 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1979, e com entrada em vigor na ordem internacional a 3 de setembro de 1981, em conformidade com o artigo 27.º, n.º 1, assinada por Portugal a 24 de abril de 1980 e aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de julho, publicada no Diário da República I Série A, n.º 171/80 e em vigor na ordem jurídica portuguesa desde 3 de setembro de 1981, determina no seu artigo 11.º que:

*"Os Estados Partes comprometem-se a tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres no domínio do emprego com o fim de assegurar, com base na igualdade dos homens e das mulheres, os mesmos direitos, em particular: (...)*

*Instituir a concessão do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade pago ou conferindo direito a prestações sociais comparáveis, com a garantia da manutenção do emprego anterior, dos direitos de antiguidade e das vantagens sociais (...)."*

- 2.2. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006 alude à construção jurisprudencial do princípio da igualdade

de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional. De acordo com os considerandos 23 e 24 da referida Diretiva é expressamente referido que: *Ressalta claramente da jurisprudência do Tribunal de Justiça que qualquer tratamento desfavorável de uma mulher relacionado com a gravidez ou a maternidade constitui uma discriminação sexual direta em razão do sexo. (...) O Tribunal de Justiça tem repetidamente reconhecido a legitimidade, em termos do princípio da igualdade de tratamento, de proteger a condição biológica da mulher na gravidez e na maternidade e de adotar medidas de proteção da maternidade como meio de atingir uma igualdade concreta.*

- 2.3.** O artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa estabelece que:
- “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. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”*
- 2.4.** O disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da lei fundamental portuguesa estabelece como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores 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.”*
- 2.5.** A Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *“políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas*

*no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres” (Considerando 8.), de “tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres” (Considerando 12), e de garantir que “o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.” (Considerando 21).*

- 2.6.** No âmbito da legislação nacional, tanto a Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho de 2009 (CT), preconizam o dever de o empregador proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, vd. alínea b) do artigo 59.º da CRP, e o n.º 3 do artigo 127.º do CT, sendo igualmente definido como um dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT.
- 2.7.** Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe *“horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”*, prevê o artigo 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o direito do trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos, a trabalhar em regime de horário flexível.
- 2.8.** Entende-se por horário flexível, de acordo com o artigo 56.º do Código do Trabalho, o direito concedido aos/às trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam

portadores/as de deficiência ou doença crónica, de poder escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

- 2.9.** O horário flexível, que é elaborado 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.
- 2.10.** Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá 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.
- 2.11.** Para tal, o empregador quando elabora o horário flexível, atendendo à amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente como sendo a mais adequada à conciliação da sua atividade profissional com a vida familiar, estabelece períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário.
- 2.12.** 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/as trabalhadores/as, inclusive ser compensado, nos termos previstos no n.º 4 do já referido artigo 56.º do Código do Trabalho.

### **III – ANÁLISE**

- 3.1.** 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 que confirme que o(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação.
- 3.2.** Da análise do pedido da trabalhadora resulta que tais requisitos foram observados.
- 3.3.** Uma vez requerida esta pretensão com observância dos requisitos legais, como se conclui ter sido o caso, o empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável (dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão, sendo que não sendo observado este prazo, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho).
- 3.4.** Como se viu, no caso, a entidade empregadora indefere o pedido da trabalhadora e comunica-lhe tal decisão.



- 3.5.** Considerando que a trabalhadora apresentou o seu pedido em 18.11.2015, a entidade empregadora tinha até ao dia 09.12.2015 para comunicar a sua decisão (considerando o prazo de 20 dias a que se refere o n.º 3 do artigo 57.º do CT), o que fez.
- 3.6.** A trabalhadora, após rececionar a decisão, goza do prazo de cinco dias para apresentar a sua apreciação e, nos cinco dias subsequentes ao fim de tal prazo, o processo deverá se enviado à CITE para apreciação – cfr. n.º 4 e 5 do artigo 57.º do CT.
- 3.7.** Como a trabalhadora rececionou a decisão a 14.12.2015, tinha até ao dia 19.12.2015 para se pronunciar sobre a mesma.
- 3.8.** Embora a entidade empregadora tenha enviado o processo para parecer prévio sem aguardar o decurso desse prazo, informou, em resposta a solicitação da CITE e por mensagem de correio eletrónico de 30 de dezembro, que a trabalhadora não tinha remetido qualquer resposta escrita.
- 3.9.** Cumpre analisar se se verifica algum fundamento exigido na lei que justifique a recusa do pedido da trabalhadora.
- 3.10.** Por um lado, a entidade empregadora, que tem 22 trabalhadores com gozo de horário especial, labora diariamente, vinte e quatro horas por dia, por turnos, implicando a distribuição de refeições horários rotativos, sendo seis dias a exercer funções no turno das 08h00 às 16h00, duas folgas e seis dias a exercer funções no turno das 14h00 às 22h00.
- 3.11.** Por outro lado, a trabalhadora está a pedir a prorrogação do regime de horário flexível de que beneficia desde há dois anos.

- 3.12.** Tem entendido a CITE que, no caso de ser alargado o prazo pelo qual foi requerido o horário flexível, o mesmo poderá ser reavaliado, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário.
- 3.13.** O facto de existirem determinados horários específicos já deferidos, como horário flexível, não significa que outros requeridos mais tarde, por razões semelhantes, tenham que ser indeferidos, uma vez que não podendo todos os horários de trabalho concentrar-se em determinado ou determinados períodos do dia, terão, então, que ser rotativos para que todos/as os/as trabalhadores/as possam usufruir, o mais tempo possível, desses horários.
- 3.14.** Embora a entidade empregadora apresente razões que podem indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstra que o horário requerido pela trabalhadora, põe em causa esse funcionamento, se esse horário lhe for concedido rotativamente de modo a poder usufruir do mesmo o mais tempo possível.

#### **IV – CONCLUSÃO**

Face ao exposto, a CITE delibera emitir parecer prévio desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora ..., horário esse a ser concedido rotativamente de modo a poder usufruir do mesmo o mais tempo possível, considerando que:

- a) a entidade empregadora não demonstrou que existem razões imperiosas do funcionamento do serviço ou impossibilidade de substituição da trabalhadora, que motivem a recusa do pedido apresentado por esta;

b) a entidade empregadora, na elaboração do horário de trabalho, deve proporcionar aos/às trabalhadores/as 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 6 DE JANEIRO DE 2016, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.**