

## PARECER N.º 358/CITE/2014

**Assunto:** Parecer prévio à recusa de 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 1027 – FH/2014

### I – OBJETO

- 1.1. Em 16.10.2014, a CITE recebeu da ..., S.A., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador ..., bem como do fundamento da intenção de o recusar, bem como a resposta a intenção de recusa, para efeitos da emissão de parecer, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.
- 1.2. No seu pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, datado de 27.09.2014, o trabalhador, que é operador especializado, a exercer funções na secção de som e imagem da loja «...», veio expor e requerer o seguinte:
  - 1.2.1. *“..., trabalhador com a categoria profissional de Operador Especializado, vem requerer a V. Exa, nos termos e para os efeitos previstos no artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, a atribuição de regime de horário de Trabalho Flexível”.*
  - 1.2.2. *“Ora, requer-se que o horário a realizar seja parte integral do turno da manhã, não devendo a hora de saída ser posterior às 19 horas”.*

- 1.2.3.** *“O exercício do regime de trabalho pretendido terá início no próximo dia 1 de novembro de 2014, tendo a duração de um ano, e justifica-se pelo facto de o ora Requerente ter um filho menor de 12 anos, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, conforme Certidão de Nascimento que se junta, comprovando desta forma não só a residência, mas também a idade do menor”.*
- 1.2.4.** *“Assim, o Requerente, com base nos fundamentos supra referidos, solicita a compreensão dc V. Exa., designadamente, através do deferimento do pedido para atribuição da modalidade de horário flexível, termos em que, e no mais de direito, vem requerer que seja autorizado”.*
- 1.3.** Em 08.10.2014 a entidade empregadora, veio comunicar ao trabalhador, a intenção de recusa do pedido formulado, nos termos que se transcrevem:
- 1.3.1.** *“Acusamos a receção, em 27.09.2014. da carta que entregou por mão própria à ..., S.A. (adiante designada «...»), em que requer «o horário a realizar seja parte integral do turno da manhã, não devendo a hora de saída ser posterior às 19 horas» ”.*
- 1.3.2.** *“V. Exa. pretende que a alteração de horário de trabalho solicitada vigore a partir de 01.11.2014, pelo período de 1 (um) ano, invocando o direito consagrado no artigo 58.º do Código do Trabalho (adiante abreviadamente «CT»)”.*
- 1.3.3.** *“Após análise da disponibilidade temporária do estabelecimento comercial em que V. Exa. presta atividade, a ... vem, pela presente, comunicar a intenção de recusar o horário de trabalho solicitado, com os fundamentos que se seguem”.*
- 1.3.4.** *“A) Do conceito legal de horário flexível*

*Na opinião da ..., V. Exa. não solicita um horário flexível, na aceção do artigo 56.º do CT”.*

- 1.3.5.** *“Com efeito, segundo o n.º 2 desse artigo, o horário 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”. Não obstante, compete ao empregado elaborar o horário de trabalho, indicando «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 (..)» (alínea b), n.º 3, artigo 56.º do CT)”.*
- 1.3.6.** *“Por outras palavras o horário flexível é aquele em que o trabalhador pode escolher as horas em que inicia e termina a sua atividade dentro de margens de tempo determinadas pela entidade empregadora”.*
- 1.3.7.** *“No entanto, aquilo que V. Exa solicita é um horário de trabalho que termine às 19H00, impedindo a ... de determinar as suas horas de saída V. Exa. não Solicita um horário flexível mas apenas um horário que o desobrigue de prestar atividade após as 19H00”.*
- 1.3.8.** *“Tal pedido não beneficia por Consequente da tutela especialmente atribuída aos horários flexíveis, prevista nos artigos 56.º e 57.º CT. Por esse motivo, a ... entende que não está obrigada, por lei, a atribuir a V. Exa. o horário solicitado, manifestando, desde já, a sua recusa em aceitá-lo”.*
- 1.3.9.** *“Das exigências imperiosas de funcionamento do estabelecimento ...”*  
*“Sem prejuízo do exposto, mesmo que se entendesse que o pedido de alteração de horário de trabalho de V Exa está abrangido polo artigo 56.º do CT, há exigências imperiosas relacionadas com o funcionamento do estabelecimento em que presta atividade — a loja denominada «...» situada em Oeiras — que obstam à atribuição desse horário, Vejamos”.*

- 1.3.10.** *“A loja ... de Oeiras abre diariamente ao público das 09H00 às 23H00, sendo que o período de maior afluência de clientes é entre as 14H00 as 16H00 e entre as 19H00 e as 22H00”.*
- 1.3.11.** *“V. Exa. tem a categoria profissional de operador especializado exercendo funções de vendedor (a tempo completo) na secção de som e Imagem (HI-FI) da loja. Neste momento, a secção de som e imagem da loja tem uma equipa de 8 (oito) trabalhadores. Para além de V. Exa., os colegas de secção ... e ... também têm filhos menores de 12 anos de idade”.*
- 1.3.12.** *“Para garantir o funcionamento contínuo da secção de som e imagem, a ... organiza os tempos de trabalho através de horários de trabalho rotativos, que cobrem os períodos de abertura e de fecho de loja, bem como o período que intermedeia a manhã e a noite.”*
- 1.3.13.** *“O número de trabalhadores alocados a cada um dos horários de trabalho existentes depende das necessidades da secção. Considerando os fluxos de clientes que se têm verificado, a ... tenta sempre garantir que no período de abertura de loja há, pelo menos, 2 (dois) operadores na secção de som e imagem; que no período de fecho há, pelo menos, 3 (três) operadores na secção”.*
- 1.3.14.** *“A secção de som e imagem é uma das áreas da loja que apresenta um maior volume de vendas. Por esse motivo, é fundamental para a atividade da loja que a respetiva equipa seja capaz de (i) manter os níveis de venda que se têm registado e (H) dar resposta às solicitações dos clientes”.*
- 1.3.15.** *“Porém, a verdade é que a equipa desta secção é, na sua maioria jovem. V. Exa., pelo contrário, é um dos trabalhadores da equipa mais sénior e experiente! Com*

*competência e capacidade para assegurar um atendimento ao cliente eficiente e de qualidade”.*

**1.3.16.** *“Tendo em consideração as exigências de serviço e a composição atual da equipa de som e imagem, é fundamental para a ... poder contar com o trabalho de V. Exa. após as 19H00. Como se disse, a partir dessa hora regista-se uma maior afluência de clientes, sendo necessário que o desempenho da equipa seja capaz de dar resposta oportuna e de qualidade. A disponibilidade de V. Exa. para realizar os horários de fecho é, por conseguinte, da maior importância, pois a sua experiência, bem como capacidade e competência demonstradas, são uma mais-valia e têm um impacto positivo no desempenho de toda a equipa”.*

**1.3.17.** *Se a ... atribuir a V. Exa. o horário de trabalho solicitado, deixará de poder contar consigo num período de fecho de loja que tipicamente regista um volume acrescido de clientes e que exige da equipa de vendas um desempenho especialmente eficiente. Tal terá um impacto negativo no desempenho da equipa nesses períodos de fecho e refletir-se-á nas vendas da loja, o que não é comportável para a ...”.*

**1.3.18.** *“Pelos motivos expostos, é intenção da ... recusar a alteração de horário de trabalho solicitada por V. Exa.”.*

**1.3.** Em resposta a intenção de recusa do pedido de horário flexível, em 16.09.2014 a trabalhadora apresentou a sua apreciação nos seguintes termos:

**1.3.1.** *“Venho por este meio responder à missiva de V.Exas, a qual me foi entregue em 8 de outubro de 2014.*

**1.3.2.** *“Apesar dos fundamentos de recusa apresentados, não me é possível deixar de discordar com os mesmos.*

*Assim:”.*

- 1.4.1.** *“Da recusa do Horário de Trabalho Flexível”*  
*“Aquando das várias interpelações feitas pelo trabalhador ao gerente de loja, em que foi demonstrada disponibilidade para realizar o horário de trabalho rotativo (tal como descrito no seu Contrato de Trabalho), não aceitando, no entanto, que o horário fosse totalmente noturno, uma vez que o trabalhador tem um filho recém-nascido, nunca foi demonstrada qualquer razoabilidade por parte do referido gerente para aceitar o pedido do trabalhador”.*
- 1.4.2.** *“Não é, deste modo, verdade que o trabalhador não se encontre disponível para prestar atividade após às 19h00, encontrando-se este disponível para elaborar um horário de trabalho conforme as necessidades da loja, ainda que sem esquecer os seus direitos”.*
- 1.4.3.** *“Apenas depois de várias recusas., tal como referido supra, o trabalhador decidiu requerer a alteração do seu horário de trabalho para horário flexível, nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º CT, sendo seu entendimento de que o seu pedido se encontra de acordo com os requisitos dos mesmos”.*
- 1.4.4.** *“Será unicamente da responsabilidade da Loja ... Oeiras informar o trabalhador das suas carências e elaborar horário que melhor se adegue às necessidades das duas partes, sendo certo que com o horário flexível o trabalhador continuaria a assegurar um dos períodos de maior afluência na loja”.*
- 1.4.5.** *“O que fiz foi um pedido que se enquadra exatamente na previsão da lei “o trabalhador pode escolher... as horas de início e do termo do período de trabalho” e convirá referir que, dentro desses limites há margem para flexibilidade”.*
- 1.4.6.** *“Assim, requer-se que V. Exas. reconsiderem a v/ posição, alterando o horário do trabalhador”.*

- 1.4.7.** *“Das exigências imperiosas de funcionamento do estabelecimento ...”*  
V. Exas. referem na missiva que o período de maior afluência de clientes é entre as 14h00 e as 16h00, e entre as 19h00 e as 22h00, devendo a equipa ser capaz de dar resposta oportuna e de qualidade”.
- 1.4.8.** *“Ora, ainda que assim seja, tal não pode significar que o trabalhador seja obrigado a desistir (los seus direitos”.*
- 1.4.9.** *“Tal como expõem V. Exas. “(...) a ... organiza os tempos de trabalho através de horários de trabalho rotativos, que cobrem os períodos de abertura e de fecho de loja, bem como o período que intermedeia a manhã e a noite”.*
- 1.4.10.** *“Face a esta afirmação, apenas se pode requerer que seja observado por V. Exas. os documentos 1 a 3 — Horários de Trabalho”.*
- 1.4.11.** *“Como facilmente se observa nos referidos documentos, desde 25 de agosto de 2014 até ao presente que o trabalhador tem realizado o horário de trabalho compreendido entre as 14h00 e as 23h00, existindo pequenas variações em que o trabalhador realiza o horário entre as 14h15 e as 23h15”.*
- 1.4.12.** *“Sendo certo que pelo documento 3 se pode aferir que o horário de trabalho não irá ser diferente do que tem vindo a ser até agora”.*
- 1.4.13.** *“Assegurando o trabalhador, com este horário, os dois períodos de maior afluência na loja ...”.*
- 1.4.14.** *“Ora, tal não está de acordo com o Contrato de Trabalho do trabalhador, nem com a forma de organização dos tempos de trabalho que V. Exas. apregoam, não sendo da responsabilidade do trabalhador assegurar todos os dias as horas de maior afluência da loja, nem suprir a inexperiência dos seus colegas, sendo essa urna tarefa da gerência da loja”.*

**1.4.15.** *“Não cabe, também, ao trabalhador, a luta pelos seus direitos de acordo com os horários realizados por outros trabalhadores, não se entendendo o porquê da referência na missiva a dois outros trabalhadores da seção”.*

**1.4.16.** *Assim sendo,*

*“Reitera-se o pedido de parecer Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego, de acordo com o disposto no artigo 57.º do CT, e requer-se que V. Exas alterem a posição assumida face aos fundamentos ora apresentados”.*

**1.5.** Em 27.10.2014, na sequência de solicitação de documentos por parte da CITE, a entidade empregadora veio juntar ao processo, o quadro pessoal e o mapa de turnos, tendo-se verificado que no departamento HI-FI existem 9 trabalhadores e escalados para o trabalho no período entre 20/10/2014 a 16/11/2014 apenas 7.

## II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

**2.1.** O artigo 56.º, n.º 1 do 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”.

**2.1.1.** Com a referida norma, pretendeu o legislador assegurar o exercício de um direito que tem 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.).

**2.1.2.** Para que o trabalhador possa exercer este 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: que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação”.

**2.1.3.** 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, (artigo 57.º n.º 2 do CT)

**2.1.4.** Ao analisar minuciosamente os fundamentos invocados para a recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível, a CITE aprecia se os motivos alegados pelo empregador são passíveis de excecionar o dever de atribuir o direito constitucional e legal à conciliação da atividade profissional com a vida familiar de um/a trabalhador/a, sendo certo que, na sua missão e atribuições, esta Comissão prossegue a igualdade e não discriminação entre mulheres e homens no trabalho, no emprego e na formação profissional e colabora na aplicação de disposições legais e convencionais relativas à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal devendo, por isso, sinalizar as situações que possam conduzir a uma segregação no mercado de trabalho, que se traduz no afastamento daqueles que, no cumprimento de outros deveres que constitucional e legalmente lhes são impostos, como é o dever de cuidar dos filhos, não apresentam a disponibilidade conforme lhes é exigida pelo empregador.

**2.1.5.** É pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o trabalhador, se este for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da

atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, designadamente, tal como for requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento da empresa ou em como existe impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.

**2.2.** Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º 2 do artigo 56.º do CT, em que 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”*.

**2.2.1.** 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”*.

**2.2.2.** O n.º 4 do citado artigo 56.º estabelece que *“o trabalhador que trabalhe 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”*.

**2.3.** Na verdade, o trabalhador requer um horário “que seja parte integral do turno da manhã, não devendo a hora de saída ser posterior às 19 horas” e, a entidade empregadora vem referir que *“entende que o pedido efetuado pelo trabalho não*

*constitui um horário flexível na ascensão do artigo 56.º do CT” e ainda que “o horário pretendido impede a ... de determinar as horas de saída do trabalhador” por último refere que “tratar-se de um trabalhador sénior e experiente com competências e capacidades para assegurar um atendimento ao cliente eficiente e de qualidade, relativamente a seus 8 (oito) colegas mais jovens”.*

- 2.4.** Convém salientar que a CITE tem entendido que no horário flexível, a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, cabe sempre a possibilidade de efetuar um horário fixo, o que é mais favorável ao empregador, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o trabalhador poderá não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º 4 do referido artigo 56.º do mesmo Código.
- 2.5.** Neste sentido, e pelos motivos explanados ao longo do parecer a entidade empregadora, embora tenha mencionado, não demonstrou motivos imperiosos ligados ao funcionamento da empresa ou à impossibilidade de substituir o trabalhador por este ser indispensável que justifiquem, na realidade atual na secção de som e imagem da loja ..., a existência de uma situação de exceção para a recusa do exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar. E tal ocorre, por um lado, pela incongruência entre as necessidades de pessoal no departamento em causa e os fundamentos invocados na intenção de recusa e a demonstração realizada através do horários juntos ao processo, e por outro lado pela falta de concretização da impossibilidade de alteração da rotatividade dos turnos tal como é realizada, sob pena de comprometer o funcionamento do Departamento.
- 2.6.** Não obstante as conclusões alcançadas, clarifica-se o seguinte:

a) Nas situações pontuais e fundamentadas em que o cumprimento de obrigações legais ou contratuais imperativas, designadamente, assegurar os intervalos de descanso ou o direito a férias, originem períodos em que não exista o número mínimo de trabalhadores que garantam o funcionamento na secção de som e imagem, poderá a entidade empregadora distribuir equitativamente pelos trabalhadores com direitos comparáveis o dever de garantir o funcionamento do serviço nos horários a descoberto;

b) Igualmente, e de acordo com o Parecer n.º 70/CITE/2012: *“No que diz respeito ao prazo, eventualmente, longo do pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário, a situação poderá ser reavaliada.”*

**2.7.** De realçar, por último, que o presente parecer não obsta a que as partes acordem, como é desejável, outra solução que satisfaça os interesses em confronto.

### III – CONCLUSÃO

**3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da ..., S.A., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador ...

**3.2.** Deve o empregador proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, aplicáveis, também, ao setor público, por força do artigo 22.º “*in fine*” da Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, que aprova o Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas, 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 MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 5 DE NOVEMBRO DE 2014, COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL**