

PARECER N.º 690/CITE/2017

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 1912-FH/2017

I – OBJETO

1.1.1 A CITE recebeu em 17.11.2017, da ..., LDA, pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., a exercer funções de Operadora.

1.1.2 Em 24.10.2017, a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme sucintamente se transcreve: *“Sou trabalhadora desta empresa há mais de 11 anos, desempenhando atualmente funções na Loja de Durante todos estes anos desempenhei funções em horário de trabalho rotativo, conforme previsto por acordo das partes no contrato de trabalho celebrado, ou seja trabalhava por turnos, sendo que o período diário em que prestava trabalho ia rodando diária e semanalmente. No entanto, no dia 29 de Junho do corrente ano, V. Exas. comunicaram-me que iria passar a desempenhar funções em regime de horário fixo, ou seja, iria prestar trabalho única e exclusivamente no turno da noite. E assim tem acontecido até à presente data. Na elaboração do horário de trabalho - e na sua alteração - o empregador deve ter em consideração prioritariamente as exigências de proteção da segurança e saúde do trabalhador e facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar. Conforme é do conhecimento de V. Exas., sou casada e mãe de um menino de 3 anos (Caso pretendam poderei apresentar certidão de nascimento). Ora, o acompanhamento do crescimento e educação do meu filho não se coaduna com o meu horário de trabalho, uma vez que após o período escolar do meu filho e até este se deitar para pernoita, não posso estar com o mesmo. Isto é tanto mais grave considerando que as minhas folgas são rotativas, pela que, não terei folgas fixas ao fim de semana que permitam passar mais tempo com o meu*

filho. Assim, nos termos do artigo 56º do Código do Trabalho, solicito regime de horário flexível, com horário a praticar entre as 10h e as 19h, considerando, para além do direito legal, a necessidade de proceder às conduções do meu filho para os estabelecimentos de ensino e a acompanhá-lo no período pós-laboral. Anexo declaração de mesa e habitação conforme exigido no artigo 57º do Código do trabalho. Aguardarei resposta de V. Exas. Com os melhores cumprimentos."

- 1.1.2.** Em 08.11.2017, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a intenção de recusa, que esta recebeu em 09.11.2017, conforme sucintamente se transcreve: *"Acusamos a receção da sua carta de 24 de outubro de 2017, nos termos da qual requer, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho (doravante designado "CT"): regime de horário flexível, com horário a praticar entre as 10h e as 19h, considerando, além do direito legal, a necessidade de proceder às conduções do meu filho para os estabelecimentos de ensino e a acompanhá-lo no período pós-laboral. Para esse efeito, juntou atestado da União das Freguesias de ..., segundo o qual fazem parte do seu agregado familiar: ... 36 anos Marido ..., ... 3 anos, Filho. Notamos que não é indicada, no seu pedido, a data a partir da qual pretende o início do horário flexível. Por outro lado, para além da flexibilização do horário, solicita a alteração do seu horário de trabalho para o período entre as 10:00 e as 19:00. Recordamos que o seu horário atual é o seguinte: das 14:00h às 23:00h de domingo a quinta-feira e das 15:00h às 24:00h às sextas-feiras, sábados e vésperas de feriado. Importa, desde já, precisar o conceito de horário flexível, previsto nos artigos 56.º e 57.º do CT. Nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 56.º do CT, um horário praticado em regime de flexibilidade é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. Por outras palavras: um horário praticado em regime de flexibilidade é aquele em que o trabalhador, cumprindo o horário em vigor, pode escolher as horas de início e de termo da sua prestação num período de tempo previamente definido, sendo contudo necessário estabelecerem-se períodos de presença obrigatória, nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 56.º do CT. Analisado o teor da sua carta, nomeadamente o segundo parágrafo da segunda página, podemos concluir que o que verdadeiramente pretende é a alteração do seu horário de trabalho, de modo a não realizar trabalho no período noturno, nem aos fins-de-semana.*

Infelizmente, não nos é possível proceder à alteração, nem à flexibilização do seu horário de trabalho, pelos motivos que passamos a expor. A alteração de horário e o horário flexível não são compatíveis com a organização do trabalho exigida para o funcionamento da loja onde exerce a sua atividade (loja do ...). O horário de funcionamento da referida loja é de domingo a quinta-feira, das 10:00h às 23:00h e sextas-feiras, sábados e vésperas de feriados das 10:00h às 24:00h. Impõe-se, assim, a adoção de horários de trabalho encadeados entre si, quer por via de horários fixos, quer através de horários por turnos.

Os horários habitualmente praticados na loja são, por um lado, das 10:00h às 19:00h e, por outro, das 14:00h às 23:00h ou das 15:00h às 24:00h. O horário no período das 10:00h às 19:00h tem intervalo às 13:00h, às 14:00h ou às 15:00h, consoante a hora de início de turno seguinte seja às 12:00h, às 14:00h ou às 15:00h. A loja necessita de ter permanentemente pelo menos três trabalhadores presentes nos dias de menor procura e quatro nos dias de maior afluxo de clientes, para assegurar a caixa, realizar o atendimento aos clientes, verificar, pedir e repor stocks e tratar de outros assuntos de natureza administrativa e logística. É ainda necessário garantir que a loja tem sempre uma pessoa responsável por realizar a chefia da equipa, ao longo de todo o dia, nomeadamente a gerente da loja ou a responsável de turno. O maior fluxo de clientes no período do final da tarde/noite, especialmente durante os dias úteis, impede que se reduza o número de trabalhadores nesse período. Recordamos que V. Exa. é responsável de loja, integrando a equipa de gestão conjuntamente com a gerente da loja e uma outra responsável de loja (...). E que a atual gerente da loja (...) está grávida e apresenta problemas de saúde que implicam que a gravidez seja de elevado risco, pelo que houve necessidade de a colocar em horário fixo e regular, das 10:00 às 19:00 - como, aliás, se procedeu com V. Exa. durante a sua. Não se justifica ter mais do que uma trabalhadora da equipa de gestão em regime de turnos rotativos, para poder assegurar a chefia da loja nos dias em que a gerente esteja de folga, no horário das 10:00h às 19:00h, e ainda nos dias em que V. Exa. esteja de folga, no horário das 14:00h às 23:00h ou das 15:00h às 24:00h. Por outro lado, o seu horário está em total articulação com os horários dos restantes colegas da loja. De facto, os horários dos diversos trabalhadores estão encadeados, como já se disse, de forma a que sempre que um trabalhador termina o serviço, outro

inicie o trabalho. Na loja, na qual laboram onze trabalhadores, existe apenas um trabalhador na equipa de gestão e outro na equipa de vendedores que obedecem a um regime de turnos, de modo a substituir os seus colegas nos respetivos horários, nos seus dias de folga. Deste modo, consegue-se ter sempre disponível o número mínimo e suficiente de trabalhadores para manter a loja em funcionamento. Cabe-nos ainda referir que as seguintes colaboradoras da referida loja também têm filhos menores de 12 anos: ... e Se concedêssemos a estes trabalhadores um horário flexível, a loja tornar-se-ia impossível de gerir. Uma vez que a hora de início e de termo do horário do seu trabalho deixaria de ser determinada por nós, a formulação de um horário flexível implicaria que, em determinados períodos, que não poderíamos sequer prever, a loja não tivesse o número mínimo e suficiente

de trabalhadores gravidez. Pela natureza da atividade por si desenvolvida — atendimento e venda ao público — a sua ausência ou imprevisibilidade de comparência implicaria momentos de indisponibilidade de trabalhadores para atender clientes sem deixar de levar a cabo as atividades de suporte ao funcionamento da loja. Por outras palavras, a atividade de vendas ao público em loja é uma daquelas situações em que o trabalho não pode esperar ou ser adiantado: tem que ser feito no momento em que há uma solicitação de um cliente. Para que essa tarefa seja cumprida, é necessário que a loja tenha trabalhadores disponíveis em número suficiente para atender o número médio de clientes de cada período do dia. As consequências da flexibilização do seu horário seriam um misto de quebra da qualidade do atendimento, perda de clientela, degradação da imagem da empresa, descida de volume de vendas, desorganização do trabalho, sobrecarga de colegas e degradação do ambiente de trabalho. As margens económicas da loja também não nos permitem contratar um trabalhador para assegurar os períodos de flexibilidade do seu horário, o que, além do mais, implicaria uma duplicação de custos que não nos pode ser exigida. A flexibilidade ou a alteração do horário levariam inclusivamente a que deixássemos de conseguir exercer o poder de organização do tempo de trabalho. Em suma, tanto o horário pretendido, como o horário flexível são totalmente incompatíveis com o normal funcionamento da empresa. Nesse sentido, reproduzimos o seguinte trecho do Ac. TRL de 18/05/2016, Proc. ..., que se

pronuncia sobre a flexibilização de horário nas situações em que o trabalho está organizado por turnos: E, com efeito, o “horário flexível” que caberia ser fixado à ... como entidade patronal mas de qualquer forma sugerido pela ..., questiona quer os próprios termos do contrato que predissemos, principalmente na que respeita aos dias de descanso como também, a sua rigidez, entendida como admissível nos termos do artigo 57.º, retiraria eficácia nomeadamente ao poder de direção da... que nesta matéria tem logo como pressuposto o período normal de trabalho contratado (ad2 198v e 212 do CT), e ao seu poder de organização e gestão da atividade económica exigida pela empresa (art2 212 do CT). É por motivos de gestão eficiente e eficaz dos recursos humanos e por necessidade de bom funcionamento do estabelecimento que se impõe manter o seu horário de trabalho, não nos sendo possível proceder à sua flexibilização. Nestes termos, é nossa intenção decidir no sentido de recusar o pedido por si formulado, devido às exigências imperiosas do funcionamento da empresa acima explicitadas. Mais informamos que, de acordo com o disposto no artigo 57.2, n.2 4, do CT, dispõe do prazo de cinco dias a contar da receção desta comunicação para apresentar uma apreciação por escrito. Sem outro assunto de momento, subscrevemo-nos”

1.1.3 *Tendo a trabalhadora, ..., recebido a intenção de recusa em 23/08/2017, a trabalhadora dispôs de prazo até ao dia 28/08/2017 para apresentar a sua apreciação, o que fez a 25.08.2017, conforme sucintamente transcreve: “Acuso a carta de V. Exas supra referenciada. A tal propósito informo que: 1— Nos termos da Lei “o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário de trabalho flexível deve solicitá-lo ao empregador com a antecedência de 30 dias”. Tal é o prazo a partir do qual pretendo seja aplicado o horário flexível solicitado — 30 dias após o meu pedido. 2— Entendo ser necessário contextualizar toda a situação visto ter sido a própria entidade patronal quem procedeu unilateralmente à alteração do meu horário, sem minha consulta prévia, nem consideração sobre a conciliação da minha vida familiar, direito consagrado no Código de Trabalho, sabendo V. Exas que tenho um filho menor que ainda requer bastantes cuidados. Também é certo que tal alteração é subsequente à tentativa de cessação de trabalho, sem êxito, uma vez que nem propuseram pagamento do valor legalmente devido. Assim volto a esclarecer que: - dia 29Junho o chefe*

de zona comunica-me por telefone que iria começar a praticar horário fixo noturno a partir do dia 15 Julho uma vez que estaria de férias entre dia 01 e dia 14 Julho - dia 17 enviei email ao chefe de zona e diretora de ... com um relatório psicológico que desaconselha a prática de horário noturno o qual empresa desvalorizou e manteve a ordem dada - dia 02 Agosto enviei uma carta à entidade empregadora a opor-me à alteração do horário - dia 07 Agosto recebo carta da ... a fazer a consulta ao trabalhador para alteração do horário para turno fixo noturno. Horário esse que já praticava desde dia 17 Julho - dia 24 Agosto volto a enviar carta à ... com o mesmo teor de oposição ao horário noturno - dia 25 agosto recebi carta da ... a reiterar a prática de horário noturno que entraria em vigor a 12 de setembro sendo que já praticava este horário desde 15 Julho! - DIA 20 setembro enviei email à Diretora RH com relatório psiquiátrico a desaconselhar a prática de horário noturno enquanto o tratamento se mantivesse, o que foi desvalorizado pela empresa e, conseqüentemente, levou a interrupção do tratamento. - Dia 24 outubro recorri ao que me assiste na lei e fiz o pedido de horário flexível conforme Artigo 56. Código do Trabalho - Dia 09 novembro recebo resposta da empresa a declinar o meu pedido.3— V. Exas referem a adoção de horários de trabalho encadeados entre si, por via de horários fixos e horários por turnos. Devo dizer que há colegas a praticar um mês de trabalho noturno (15h-24h), outro mês de trabalho intermédio (12h-21h) e outro mês de horário diurno (10h-19h). Eu sou a única que não tenho este tratamento. Apenas fixo na noite. O meu horário não está em articulação com os horários das restantes colegas. 4—A flexibilização do meu horário não colide, nem interfere com o que alegam “dias de maior afluxo clientes para assegurar caixa, realizar atendimento ao cliente, verificar, pedir e repor stocks e assuntos de natureza logística e administrativa”. Relembro que somos 11 colaboradoras e que tal compatibilização é possível. 5— Recordam-me que sou responsável de loja e integro a equipa de gestão com a gerente e outra responsável. Todas estas justificações que apresentam a nível de organização de trabalho, presenças de chefia para aberturas e fechos, todavia eu questiono: porque recai sobre mim a prática de horário fixo noturno e não sobre a outra responsável que como sabem é solteira e não tem filhos? A única interpretação possível para tal atitude é a discriminação. Por outro lado importa esclarecer

algumas situações sobre esta questão de alegada responsabilidade. Alegam tal responsabilidade da loja mas desde 15 de Setembro que a gerente me proibiu, segundo a própria por ordens superiores, o acesso ao email não podendo desempenhar em pleno as minhas funções uma vez que o email é uma ferramenta de trabalho. No entanto há 2 vendedoras com acesso ao email e que sempre que necessito de enviar algum email tenho de pedir a colega para abrir o email para que possa tratar dos assuntos e essa colega fica de lado a observar-me. Julgo se tratar de um clima de desconfiança brutal sem fundamento resultante de uma situação que me é totalmente alheia. Para mim é humilhante perante as colegas e, sendo eu responsável, perante a autoridade sobre a equipa. Mais, em outubro decorreram 3 formações para responsável de loja onde estiveram presentes 3 colaboradoras. Apesar de a gerente nada me dizer enquanto atual responsável de loja, circulam boatos de que as atuais responsáveis vão ser substituídas. Novamente uma situação humilhante e constrangedora para mim que sabendo que há uma forte probabilidade de isso vir a acontecer ainda tenho de, por ordem da gerente, estar a formar essas colegas acerca de procedimentos de loja, fechos de caixa e de loja, entradas de mercadoria, depósitos, transferências de loja e de um modo geral o que diga respeito a organização e procedimentos de backoffice. Assim, a questão da responsabilidade não será de extrema importância como argumentam. De referir que das 11 colaboradoras e com as alterações que se avizinham há atualmente 7 colaboradoras com acesso e conhecimento para proceder às aberturas e fechos de loja. Tal quer significar que na prática esvaziaram a alegada responsabilidade que me imputam, sendo certo que a retribuição foi reduzida conforme já comuniquei. 6- Dizem ainda “Não se justifica ter mais do que uma trabalhadora da equipa de gestão em regime de turnos rotativos para poder assegurar a chefia da loja nos dias em que a gerente esteja de folga”. O facto é que foi necessário nomear uma “vendedora de confiança”, assim designado por V. Exas, em regime de horário rotativo para que possa “assegurar o horário das 10h-19h e/ou 14h-23h ou 15h-24h nos dias em que a gerente ou a outra responsável estejam de folga”. Sendo eu responsável parece-me que é meu dever assegurar tais situações e não a “vendedora de confiança”. Mais uma vez, a atitude de V. Exas corresponde a discriminação. 9—Referem duas colegas também com filhos menores de 12 anos

e que se “concedêssemos a estes trabalhadores um horário flexível, a loja tornar-se-ia impossível de gerir”. Devo dizer que nenhuma destas colegas submeteu pedido de flexibilidade de horário, apenas eu. A vida familiar e a realidade das minhas colegas é um assunto do qual não tenho conhecimento, não me cabendo a mim estar a opinar sobre as colegas. Referir apenas que uma das colegas está a contrato apenas há 3 meses na empresa. 10— A equipa funciona com 11 colaboradoras portanto a flexibilização do meu horário não “implicaria a loja não ter um número mínimo e suficiente de trabalhadores, nem põe em causa a atividade de venda ao público que é um trabalho que não pode esperar ou ser adiantado”. A meu ver trata-se de ajustes que podem ser feitos cumprindo sempre os requisitos legais. 11- Reforço que com 11 colaboradoras em loja e analisando os horários mensais não vejo como é que flexibilizar o meu horário leva a perda de clientela e quebra de qualidade ou mesmo degradação da imagem da empresa ou descida de volume de vendas. Estou na empresa há 11 anos e durante 9 anos elaborei horários com supervisão e validação dos RH portanto entendo ser possível esta flexibilização que peço embora V. Exas aleguem ser “totalmente incompatível com o normal funcionamento da empresa”. Estas justificações não fazem sentido. 12- Falam em margens económicas da loja que “não nos permitem contratar um trabalhador para assegurar os períodos de flexibilidade do seu horário, o que, além do mais, implicaria uma duplicação de custos que não nos pode ser exigida”. Sobre este ponto volto a dizer que a flexibilização do meu horário não implica a contratação de outro trabalhador nem duplicar custo. A loja durante anos sempre funcionou com 7 colaboradores e funcionou. Portanto com os atuais 11 colaboradores torna-se difícil entender esta argumentação. 13— Em suma o horário que peço é compatível com o normal funcionamento da empresa e o seu indeferimento por V. Exas. apenas representa discriminação e eventualmente assédio. E sobre este ponto, que deveria ser o inicial, é de extrema importância que se contextualize e se enquadre toda esta situação. Ou seja, o que levou ao dia de hoje para estarmos com estas questões. Trabalho nesta empresa há 11 anos, desde 2006. Dois anos passados assumi a gerência da loja até fins de fevereiro do corrente ano, 9 anos de gerência. Desde que entrei para a ... sempre pratiquei horário rotativo. Em início de março entrou nova gerente tendo eu sido destituída de funções. Houve uma proposta da empresa para uma

redução salarial, uma vez que deixaria as funções de gerente, proposta que declinei o que culminou com uma negociação para a minha saída da empresa. Essa opção de negociação foi dada pela empresa e não por mim. As negociações não concluíram com êxito, pois para além de nem sequer proporem valores de indemnização legal, V. Exas nem sequer propuseram valores legais. Após me ser comunicado o início de prática de horário noturno fixo em julho, nesse mesmo mês foi-me retirado do meu vencimento o IHT (acordo de isenção de horário trabalho) que cobria a prática de horários rotativos. Para mim ficou claro que o não pagamento desse ... e o não quererem retribuir subsídio de horário rotativo foi o principal motivo para me fixarem no horário noturno. Acresce que a empresa sabe que o meu filho é a minha prioridade e privarem-me de estar com ele é uma maneira de me pressionarem para que seja eu a denunciar o meu contrato de trabalho. Em suma, o meu pedido vai apenas no sentido de poder passar mais tempo com o meu filho, acompanhar o crescimento dele e acompanhá-lo devidamente sem ter de diariamente recorrer a terceiros(...)."

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. 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."

2.2. 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."*

2.3. 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).

- 2.4.** 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. Este acervo legislativo é aplicável aos trabalhadores com vínculo de emprego público por remissão da alínea d) do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, que aprovou a Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas.
- 2.5.** 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/a trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos, a trabalhar em regime de horário flexível.
- 2.5.1.** 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 conforme o(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação.

2.5.2. Uma vez requerida esta pretensão, 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.

Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, 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.

2.5.3. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido.

2.5.4. Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.¹

2.6. 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.

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;

¹ Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.
Rua Américo Durão, n.º 12 A, 1º e 2º Pisos, 1900-064 Lisboa • TELEFONE: 215 954 000 • E-MAIL: geral@cite.pt

- 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.

2.6.1. 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.

2.7. 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.

2.8. Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos/às trabalhadores/as 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.

2.9. No contexto descrito, a trabalhadora requerente pretende: " (...) nos termos do artigo 56º do Código do Trabalho, solicito regime de horário flexível, com horário a praticar entre as 10h e as 19h, considerando, para além do direito legal, a necessidade de proceder às conduções do meu filho para os estabelecimentos de ensino e a acompanhá-lo no período pós-laboral. Anexo declaração de mesa e habitação".

2.10. Como fundamento à intenção de recusa a entidade empregadora veio referir

que: "Notamos que não é indicada, no seu pedido, a data a partir da qual pretende o início do horário flexível. Por outro lado, para além da flexibilização do horário, solicita a alteração do seu horário de trabalho para o período entre as 10:00 e as 19:00. Recordamos que o seu horário atual é o seguinte: das 14:00h às 23:00h de domingo a quinta-feira e das 15:00h às 24:00h às sextas-feiras, sábados e vésperas de feriado".

- 2.11. Refere ainda a entidade empregadora, como fundamento à recusa "*podemos concluir que o que verdadeiramente pretende é a alteração do seu horário de trabalho, de modo a não realizar trabalho no período noturno, nem aos fins-de-semana. Infelizmente, não nos é possível proceder à alteração, nem à flexibilização do seu horário de trabalho, pelos motivos que passamos a expor. A alteração de horário e o horário flexível não são compatíveis com a organização do trabalho exigida para o funcionamento da loja onde exerce a sua atividade (loja do ...). O horário de funcionamento da referida loja é de domingo a quinta-feira, das 10:00h às 23:00h e sextas-feiras, sábados e vésperas de feriados das 10:00h às 24:00h. Impõe-se, assim, a adoção de horários de trabalho encadeados entre si, quer por via de horários fixos, quer através de horários por turnos*".
- 2.12. Na sua apreciação à recusa da trabalhadora refere "A trabalhadora que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário de trabalho flexível deve solicitá-lo ao empregador com a antecedência de 30 dias". Tal é o prazo a partir do qual pretendo seja aplicado o horário flexível solicitado — 30 dias após o meu pedido.
- 2.13. Esclarece ainda a trabalhadora: "V. Exas referem a adoção de horários de trabalho encadeados entre si, por via de horários fixos e horários por turnos. Devo dizer que há colegas a praticar um mês de trabalho noturno (15h-24h), outro mês de trabalho intermédio (12h-21h) e outro mês de horário diurno (10h-19h). Eu sou a única que não tenho este tratamento. Apenas fixo na noite. (...) A flexibilização do meu horário não colide, nem interfere com o que alegam "dias de maior afluxo clientes para assegurar caixa, realizar atendimento ao cliente, verificar, pedir e repor stocks e assuntos de natureza logística e administrativa". Relembro que somos 11 colaboradoras e que tal compatibilização é possível. 5— Recordam-me Rua Américo Durão, n.º 12 A, 1º e 2º Pisos, 1900-064 Lisboa • TELEFONE: 215 954 000 • E-MAIL: geral@cite.pt

que sou responsável de loja e integro a equipa de gestão com a gerente e outra responsável. Todas estas justificações que apresentam a nível de organização de trabalho, presenças de chefia para aberturas e fechos, todavia eu questiono: porque recai sobre mim a prática de horário fixo noturno e não sobre a outra responsável que como sabem é solteira e não tem filhos? A única interpretação possível para tal atitude é a discriminação (...)"

- 2.14.** Não obstante, e sempre que se justifique e seja devidamente fundamentado, através da indicação de reais limitações do serviço por motivos legais ou contratuais ou perante uma situação de colisão de direitos, nos termos previstos no art.º 335.º do Código Civil (como pode acontecer quando se verifica a existência de uma pluralidade de trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos que solicitam a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho), para que todos os direitos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, deve a entidade empregadora distribuir equitativamente por aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica o dever de assegurar o funcionamento do serviço ao qual estão afetos.
- 2.15.** Esclareça-se que é doutrina unânime desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário². Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.³⁴

² Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que período normal de trabalho significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

³

Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010: "2.7.2. Sempre que o período de funcionamento da empresa ultrapasse os limites máximos do período normal de trabalho devem ser organizados turnos de pessoal diferente (n.º 1 do artigo 221.º do Código do Trabalho).

Como refere Maria do Rosário Palma Ramalho, a organização do trabalho em regime de Rua Américo Durão, n.º 12 A, 1º e 2º Pisos, 1900-064 Lisboa • TELEFONE: 215 954 000 • E-MAIL: geral@cite.pt

- 2.16. Assim, e no âmbito de um horário flexível o/a trabalhador/a poderá escolher horas fixas de início e termo do seu período normal de trabalho diário, que lhe permita conciliar mais corretamente a sua atividade profissional com a sua vida familiar, no intuito de não descurar os interesses do empregador e/ou os deveres laborais a que possa estar obrigado/a, com o objetivo de poder cumprir os deveres que lhe incumbem como progenitor/a. A elaboração do horário flexível compete à entidade empregadora de acordo com o pedido realizado e no respeito pelo disposto no n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho.
- 2.17. Em virtude de não terem ficado inequivocamente demonstradas as razões imperiosas do funcionamento da loja em causa, nem tão pouco a impossibilidade de substituir a trabalhadora, outra conclusão não poderá ser alcançada senão a de reconhecer o direito da trabalhadora ao exercício da atividade profissional em

turnos implica, com frequência, que os trabalhadores estejam ao serviço em períodos que correspondem, para os trabalhadores comuns, a tempo de descanso diário ou semanal, o que poderia colocar a questão do cálculo da retribuição destes trabalhadores quando tal suceda.

Deve, no entanto, ficar claro que o trabalho destes trabalhadores durante os respetivos turnos se situa dentro do seu período normal de trabalho e do seu horário de trabalho, mesmo quando coincida com os tempos de descanso dos restantes trabalhadores. Assim, este trabalho é de qualificar como trabalho normal e não como trabalho suplementar, devendo ser retribuído como tal (neste sentido se pronunciou a jurisprudência (Ac. RC de 12/07/1990, CJ, 1990, IV, 104, e Ac. RLx. de 9/06/1993, CJ, 1993, III, 183) e a doutrina (...)). Já se os turnos determinarem a prestação do trabalho durante o período noturno, os trabalhadores têm direito ao acréscimo remuneratório correspondente a este tipo de trabalho. (...).

2.7.3. Neste sentido, e acolhendo o entendimento supra referido, se o trabalho prestado durante os respetivos turnos se situa no período normal de trabalho, e se os turnos podem ser fixados nos sete dias da semana, então a organização do tempo de trabalho pretendida pela trabalhadora com responsabilidades familiares deverá ser considerada na análise do pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível.

Tal não significa que o empregador tenha de atender ao pedido. Poderá não o fazer mas estará, sempre, obrigado à fundamentação legal exigível para a recusa."

⁴ Refere ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, relativamente ao tempo de trabalho - "*determinação quantitativa da prestação de trabalho*" que "*III. A dimensão temporal da prestação de trabalho de cada trabalhador resulta da conjugação dos seguintes parâmetros: a) A duração convencionada (...) b) O período de funcionamento da organização de trabalho (...) c) O horário de trabalho, que é o esquema respeitante a cada trabalhador, no qual se fixa a distribuição das horas do PNT entre os limites do período de funcionamento. Nos termos da lei, cabe ao empregador estabelecê-lo, com observância dos conditionalismos legais (...). O horário de trabalho compreende não só a indicação das horas de entrada e saída do serviço, mas também a menção do dia de descanso semanal e dos intervalos de descanso. (...)*", in DIREITO DO TRABALHO, Almedina, 12ª Edição, janeiro de 2004, págs. 331 a 336.

regime de horário flexível, nos termos por si indicados, para efeitos de conciliação da sua vida profissional com a sua vida pessoal.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

- 3.1. Emitir parecer prévio desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora ..., porquanto não foram concretizadas as exigências imperiosas do funcionamento do, que justificassem a impossibilidade de concessão do horário requerido.
- 3.2. Recomendar ao ..., LDA a elaboração do horário flexível à trabalhadora, nos termos requeridos, e de acordo com o previsto nos n.ºs 3 e 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho, de modo a permitir o exercício do 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 a promoção da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal dos/as seus/suas trabalhadores/as, nos termos previstos no n.º 3 do artigo 127.º e da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 6 DE DEZEMBRO DE 2017, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA, COM OS VOTOS CONTRA DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP), DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) E DA CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL (CAP).