

PARECER N.º 410/CITE/2019

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa 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 12.02.
Processo n.º 2633 - FH/2019

I – OBJETO

- 1.1. Em 01.07.2019, a CITE recebeu da ..., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., 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 12.02.
- 1.2. No seu pedido de horário flexível, de 27.05.2019, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. Que *“desempenha funções na loja de ... e ao abrigo do artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho, vem solicitar que lhe seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível à sua filha menor de 12 anos, cujo o pai trabalha igualmente por turnos e regime de folgas rotativas na empresa ..., pertencente à empresa.*

- 1.2.2. *Não havendo a possibilidade de alguém ficar com a menor durante os períodos noturnos, peço então o seguinte horário a fazer efeito a partir do dia 13 de Outubro de 2019: Das 10:00 horas às 15:00 horas (manhã). Das 16:00 horas às 19:00 horas (tarde). Sendo o período de intervalo para almoço das 15:00 horas às 16:00 horas.*
- 1.2.3. *Ao abrigo do artigo 57.º do Código do Trabalho, o horário flexível terá termo no dia 13 de Outubro de 2030, altura em que a menor completa os doze anos de idade.*
- 1.2.4. *Declaro ainda que a menor vive em comunhão de mesa e habitação com ambos os progenitores”.*
- 1.3. Em 14.06.2019, a entidade empregadora respondeu à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *“Acusamos a receção do pedido entregue a 28 de maio de 2019, o qual mereceu a nossa melhor atenção.*
- 1.3.2. *Entre ti e a empresa vigora um Contrato de Trabalho, nos termos do qual exerces as funções de “Vendedor”, no estabelecimento da ... sito em*
- 1.3.3. *As referidas funções são, desde o início da relação contratual, exercidas em regime de turnos rotativos, de Segunda a Domingo, compreendendo um período normal de trabalho de 8 horas diárias e 40 horas semanais.*
- 1.3.4. *No âmbito das tuas funções, assumes, nomeadamente, a responsabilidade por:*

- a. Apoiar e atender o Cliente na venda de produtos, informando-o sobre os serviços e produtos ... e fidelizando o Cliente;*
- b. Executar tarefas administrativas inerentes às operações comerciais (como sejam participar no inventário de loja, repor e arrumar de forma correta os produtos, colocar em destaque as novidades e assegurar a sinalética, etiquetagem e celofanagem dos produtos);*
- c. Analisar as necessidades do departamento a que estiver afeto, em termos de produtos, comunicando as quantidades a aprovisionar e efetuando as reposições necessárias;*
- d. Satisfazer os pedidos de clientes e efetuar as pesquisas na loja ou no sistema informático e encomendar ou transferir de outras lojas os produtos não existentes em stock;*
- e. Promover e valorizar os serviços ... (...);*
- f. Operacionalizar os procedimentos da loja, efetuando com fiabilidade e autonomia operações em caixa; e*
- g. Desempenhar de forma polivalente todas as tarefas inerentes ao bom funcionamento da loja, assumindo também a responsabilidade pela manutenção em boas condições de limpeza e conservação, quer o respetivo local de trabalho, quer os produtos e/ou instrumentos de trabalho que manuseie.*

1.3.5. *A tua função exige, por isso, a tua presença obrigatória no estabelecimento do Empregador durante todo o período normal de trabalho.*

1.3.6. *Tal facto não é compatível com o regime legal de horário flexível previsto nos art.s 56.º e seguintes do Código do Trabalho.*

1.3.7. *Tanto assim é que o que nos requeres é um horário fixo e não um horário flexível.*

- 1.3.8. *O art. 56.º, n.º 1 do Código do Trabalho 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".*
- 1.3.9. *À luz do preceito constante do n.º 2 do art. 56.º do Código do Trabalho, entende-se "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".*
- 1.3.10. *No caso em apreço, atendendo à função da Trabalhadora, que implica atendimento ao público no estabelecimento comercial do Empregador sito em ..., e à organização coletiva dos tempos de trabalho da loja, que implica a organização de turnos rotativas, encadeados entre si, não é exequível que a Trabalhadora possa escolher as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, nos termos do art. 56.º do Código do Trabalho.*
- 1.3.11. *De referir, em todo o caso, que a Trabalhadora sempre teria de escolher as horas de início e termo do período normal de trabalho dentro de certos limites- os que vêm referidos no n.º 3 do referido art. 56.º do Código do Trabalho.*
- 1.3.12. *Ora, tendo a Trabalhadora sido contratada para desempenhar funções de atendimento ao público, a presença da Trabalhadora é obrigatória durante todo o período normal de trabalho, sob pena de inexistir qualquer utilidade na prestação de trabalho, donde não pode o Empregador definir um ou dois períodos de presença obrigatória,*

como prescreve a alínea a) do n.º 3, do art. 56.º do Código do Trabalho.

- 1.3.13.** *Acresce que, sendo o período de funcionamento do estabelecimento comercial em causa superior ao limite máximo do período normal de trabalho legalmente admitido, o tempo de trabalho dos trabalhadores do dito estabelecimento comercial deve ser organizado em turnos rotativas, encadeados entre si, de forma a garantir, por um lado, a disponibilidade em loja dos recursos humanos necessários e, por outro, os tempos de descanso diários, semanais e anuais de cada trabalhador - daqui resulta igualmente não ser possível ao Empregador indicar os intervalos de tempo para início e fim do trabalho normal diário da Trabalhadora - como prescreve a alínea b) do n.º 3, do art. 56.º do Código do Trabalho - tendo a mesma que iniciar e terminar a sua prestação de trabalho de acordo com a escala de horário de trabalho mensalmente definida.*
- 1.3.14.** *Assim, o regime estatuído no art. 56.º do Código do Trabalho não atribui aos trabalhadores o direito absoluto a, sem mais, escolherem o horário em que pretendem desempenhar as suas funções e/ou a serem-lhes concedido um horário fixo.*
- 1.3.15.** *Muito menos estipula qualquer obrigatoriedade de alteração de um regime de descanso semanal rotativo para um regime de horário fixo.*
- 1.3.16.** *Sem prejuízo de tudo o que acima se deixou exposto acerca da incompatibilidade do regime de horário flexível com a situação da Trabalhadora, e sem conceder, cumpre ainda referir que o Empregador não pode aceitar o pedido da Trabalhadora, nos exatos termos apresentados pela mesma, sob pena de comprometer o*

funcionamento do estabelecimento comercial onde a Trabalhadora exerce funções.

- 1.3.17.** *A preocupação da Empresa é garantir as melhores condições de trabalho para todos os seus colaboradores, proporcionando-lhes horários de trabalho que permitam a conciliação da sua vida pessoal e profissional.*
- 1.3.18.** *Naturalmente, que tal tem de ser equilibrado com a necessidade intrínseca à atividade desenvolvida pela ..., cujos estabelecimentos estão, na sua esmagadora maioria, instalados em grandes superfícies comerciais e por isso sujeitos aos horários das mesmas. Veja-se que, no caso concreto, para que o Trabalhador possa fazer sempre "manhãs", outros terão que fazer mais "noites", o que também interfere com a organização familiar destes últimos.*
- 1.3.19.** *Por tudo o que se deixou exposto, a empresa não pode aceitar o pedido apresentado, manifestando-se disponível para, na medida do possível, atender às necessidades de conciliação da vida pessoal e profissional da Trabalhadora, aquando da elaboração dos horários de trabalho mensais, em face das necessidades que nos sejam reportadas, o que fará em respeito pelo princípio geral previsto na alínea b) do n.º 2 do art. 212.º do Código do Trabalho".*
- 1.4.** *Não consta do presente processo que a trabalhadora requerente tenha apresentado a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível.*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. O artigo 56.º, n.º1 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.º1 do artigo 59.º da C.R.P.).
- 2.1.2. Para que o trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º1 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 pela entidade empregadora com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador/a se este for indispensável, (artigo 57.º n.º2 do CT).
- 2.2. Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º2 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.º3 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.º4 do citado artigo 56.º estabelece que *“o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efectuar 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. Recorde-se que na Constituição da República Portuguesa (CRP) o artigo 59.º sobre os direitos dos/as trabalhadores/as, em que se consagra o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o artigo 68.º sobre a paternidade e maternidade, que fundamenta o artigo 33.º do Código do Trabalho que dispõe que *“a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes”*, e que *“os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do*

Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade", estão inseridos na Parte I da mesma Constituição dedicada aos Direitos e Deveres Fundamentais.

- 2.4. No que se refere ao horário flexível, a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, é de salientar que dentro do citado horário flexível 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. Assim, ao pretender efetuar um horário fixo, no âmbito do horário flexível, o/a trabalhador/a prescinde das plataformas móveis a que alude a alínea b) do n.º 3 do artigo 56.º do CT.
- 2.6. Com efeito, nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar o horário flexível, de acordo com a escolha do trabalhador, se concordar com ela. Caso o empregador não concorde com a escolha do trabalhador, abre-se o procedimento a que se refere o artigo 57.º do Código do Trabalho, pelo que, ao enviar o presente processo à CITE, a entidade empregadora cumpriu o disposto no n.º 5 do mencionado artigo 57.º.
- 2.7. Na verdade, nos termos do citado n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, "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”, destacando-se no que concerne às exigências imperiosas o cumprimento das normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as da empresa.

- 2.8.** Ora, a entidade empregadora apesar de apresentar razões que possam indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que a empresa não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora no seu local de trabalho, não importando aqui situações hipotéticas de trabalhadores/as que embora parecendo estar em condições de requerer o horário flexível, não o fizeram.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto e sem prejuízo de acordo entre as partes, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares
- 3.2.** A entidade empregadora deve 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, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 17 DE JULHO DE 2019, COM OS VOTOS CONTRA DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.