

PARECER N.º 654/CITE/2019

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa 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 12.02.
Processo n.º 4583 - FH/2019

I – OBJETO

- 1.1. Em 04.11.2019, 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 02.10.2019, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *“Conforme é do V/ conhecimento fui admitida em Setembro de 2009, exercendo atualmente as funções profissionais de empregada de balcão de 1ª, que sempre procurei desempenhar com enorme zelo e profissionalismo e, como sabem, sempre colaborei com V. Exas. quando solicitada.*

- 1.2.2. *Ora, por motivo de ter duas filhas menores, com 5 e 2 anos de idade, solicito a V. Exas. que me autorizem a trabalhar em regime de horário flexível, conforme o disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho.*
- 1.2.3. *Desta forma, e cumprindo os pressupostos legais pretendo usufruir do regime referido até a minha filha mais nova completar 12 anos de idade (cfr. o disposto no n.º 1 do artigo 56.º do CT e na alínea a) do n.º 1 do artigo 57.º do CT).*
- 1.2.4. *Remeto, ainda, declaração emitida pela Junta de Freguesia onde resido, na qual consta que as minhas filhas vivem comigo em comunhão de mesa e de habitação (cfr. o disposto na alínea b) do artigo 57.º do CT).*
- 1.2.5. *Por último e, uma vez 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 horário de trabalho, solicitava a V. Exas. que tivessem em conta na elaboração do meu horário de trabalho que o mesmo fosse compreendido entre as 07:30 e as 16:00 horas, com intervalo para refeição de 30 minutos, de segunda a sexta-feira, sendo os dias de descanso semanal sábado e domingo”.*
- 1.3. Em 14.10.2019, a entidade empregadora respondeu à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *“Na sequência do S/ requerimento que deu entrada a 03/10/2019, no qual V. Exa. pugna pela aplicação do regime de horário flexível, nos termos e para os efeitos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, vimos pelo presente, ao abrigo do disposto nos números 2 e 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho, apresentar a nossa decisão, que passa*

pela intenção de proceder à recusa do seu pedido, pelos seguintes fundamentos:

1.3.2. *A empresa dedica-se ao desenvolvimento de atividades relacionadas com a prestação de serviços a entidades que integram o sistema português de saúde e a outras, tais como:*

a) ...

b) ...

e) ...

d) ...

e) ...

1) ...

g) ...

h) ...

i) ...

j) ...

k) ...

1) ...

1.3.3. *Por seu turno, V. Exa. exerce funções como empregada de balcão de 2ª no estabelecimento ... do ... no*

1.3.4. *Tal estabelecimento tem um horário de funcionamento de 06:30 às 20:30.*

1.3.5. *Tal período de funcionamento implica que estejam 11 (onze) trabalhadores afetos a este estabelecimento, no seu todo.*

- 1.3.6. *Mais significa que, ao mesmo tempo, têm que laborar 6 (seis) trabalhadores.*
- 1.3.7. *Ora, uma vez que estamos diante de um estabelecimento que funciona 7 dias por semana, tal obriga a uma gestão minuciosa dos horários de trabalho de todos os trabalhadores, nomeadamente, sendo realizados turnos rotativos, por ser esta a modalidade de tempo de trabalho que melhor se coaduna com a realidade do estabelecimento, e que permite que o estabelecimento possa estar aberto 7 dias por semana, sem que isso cause uma oneração excessiva quer para a própria empresa, quer para alguns dos trabalhadores - o que poderia gerar, antes de mais, uma discriminação injustificada. Logo, é o sistema mais justo e igualitário para ambas as partes.*
- 1.3.8. *Apesar de V. Exa. solicitar um horário flexível, a verdade é que o requerido não corresponde ao conceito de horário flexível previsto na lei.*
- 1.3.9. *O Horário Flexível é definido pelo empregador, após o que, V. Exa. caberá escolher, dentro desses limites, as horas de início e horas de termo do período normal de trabalho diário.*
- 1.3.10. *Todavia aquilo que V. Exa. pretende é fixar o seu horário de Segunda-feira a Sexta-feira com as suas folgas ao Sábado e ao Domingo.*
- 1.3.11. *O regime especial de horário flexível, previsto no artigo 56.º e 57.º do CT, não abrange a possibilidade de alterar as folgas semanais, uma vez que os limites diários de horário flexível não são confundíveis com os dias de descanso semanal, direito que é da entidade empregadora como expressão do seu poder de direção.*

- 1.3.12. *Pois bem, não tendo a empresa forma de gerir os seus recursos humanos de outra forma que não a alternatividade entre as pessoas que laboram nesses períodos, a concessão do seu pedido iria, efetivamente e sem margem de dúvida, causar um prejuízo considerável à empresa.*
- 1.3.13. *Portanto, ainda que a empresa se paute por uma preocupação e zelo com todos os seus trabalhadores, tentando inclusivamente promover o bem-estar e felicidade no trabalho, a verdade é que a aprovação deste pedido geraria uma grande instabilidade na empresa em geral e nos recursos humanos em especial.*
- 1.3.14. *Por tudo isto, é por demais evidente que, por exigências imperiosas do funcionamento da empresa, não é possível que seja concedido o pedido de trabalho em horário flexível.*
- 1.3.15. *Efetivamente, V. Exa. foi transmitida a 01 de julho de 2019, tendo sido condição essencial para a sua contratação, a possibilidade de a empresa poder fixar e alterar o seu horário de trabalho em função das suas necessidades, podendo o horário ser fixado em regime de turnos fixos ou rotativos e incluir a prestação de trabalho ao Sábado ou Domingo e em período noturno.*
- 1.3.16. *Como é do seu conhecimento, os turnos são organizados de forma a permitir o funcionamento do serviço de "... " no período compreendido entre as 06:30 e as 23:00 de Segunda-feira a Sábado.*
- 1.3.17. *Pelo que atento supra exposto, a atribuição do horário requerido por V. Exa. implicaria a necessidade de a empresa proceder à contratação de um trabalhador para ocupar o seu lugar de forma a*

manter o nível de serviço prestado, o que não é comportável face à gestão económica da empresa.

1.3.18. *Se a empresa não cumprir com as obrigações contratuais previstas nos contratos de prestação de serviços, nomeadamente, no que diz respeito ao serviço prestado, são aplicadas sanções previstas para o incumprimento contratual, ou cumprimento defeituoso, que poderão colocar em crise a viabilidade e sustentabilidade do negócio.*

1.3.19. *Assim, pelas razões expostas determinadas por exigências imperiosas do funcionamento da empresa, verifica-se a impossibilidade de atribuição do pretendido regime de horário flexível por o mesmo comprometer o funcionamento do serviço, pelo que é nossa intenção proceder à respetiva RECUSA, mantendo-se o seu regime de trabalho na modalidade de turnos rotativos”.*

1.4. Em 24.10.2019, a requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, reiterando e reforçando o teor do seu pedido inicial e refutando os argumentos invocados pela entidade empregadora.

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 à entidade empregadora, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o/a trabalhador/a 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/a trabalhador/a, se concordar com ela. Caso a entidade empregadora não concorde com a escolha do/a trabalhador/a, 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.** É de salientar que os artigos 198.º e 200.º do Código do Trabalho definem os conceitos de período normal de trabalho e de horário de trabalho, que estão subjacentes à definição de horário flexível, a que aludem os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

- 2.8.** Com efeito, o artigo 198.º do CT refere que “o tempo de trabalho que o trabalhador se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana, denomina-se período normal de trabalho”.
- 2.9.** O n.º 1 do artigo 200.º do CT dispõe que se entende “por horário de trabalho a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal”. E, o n.º 2 do mesmo artigo estabelece que “o horário de trabalho delimita o período normal de trabalho diário e semanal”.
- 2.10.** A este propósito, ensina o prof. Monteiro Fernandes, que “o horário de trabalho compreende não só a indicação das horas de entrada e de saída do serviço, mas também a menção do dia de descanso semanal e dos intervalos de descanso” [pág. 336 da 12ª edição (2004), da sua obra “Direito do Trabalho”].
- 2.11.** 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.
- 2.12.** 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.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto, 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 20 DE NOVEMBRO 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.