

PARECER N.º 256/CITE/2021

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 1318-FH/2021

I – OBJETO

- 1.1. Em 06.05.2021, 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 05.04.2021, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *“Em resposta à carta enviada para mim datada de 16 de março de 2021. E desde já quero aqui deixar os meus agradecimentos pelo facto de a empresa estar a fazer este esforço para manter os nossos postos de trabalho tendo em conta o momento atual que se vive no país e no mundo e farei de tudo para dar o meu contributo.*”

- 1.2.2. *E como tal quero esclarecer os motivos pelo qual eu na qualidade de mãe não ter condições de dar o meu contributo face ao momento atual que passo a citar:*
- 1.2.3. *Como é de conhecimento da empresa a nossa filha tem a trissomia do Cromossoma 21 onde a mesma está na transição para a fase de adolescência, e já possui ciclo menstrual onde precisa dos cuidados da mãe.*
- 1.2.4. *A minha filha é totalmente dependente nos cuidados e higiene pessoal entre outras, onde é necessário acompanhamento de um adulto responsável (nesse caso a figura da mãe).*
- 1.2.5. *E sendo assim os cuidados de higiene da minha filha passa por mim como sendo prestar esse apoio se tratando de ser menina e ter essa necessidade de acompanhamento da figura de uma mulher.*
- 1.2.6. *Outro fator aplicável é o facto desde o nascimento da minha filha que o pai e marido tem sido o meu apoio porque se não tivesse o apoio incondicional dele nunca seria possível ter um trabalho com estes horários.*
- 1.2.7. *O que peço a vossa Exa. O horário de segunda a sexta-feira até as 19h00 e aos fins de semana até as 18h00”.*
- 1.3. Em 07.04.2021, a entidade empregadora respondeu à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *“Apesar da comunicação de V. Exa. não indicar expressamente o regime da qual pretende beneficiar, presume-se que esteja a solicitar a regime de horário flexível.*

- 1.3.2.** *Com efeito apenas teria direito à redução em cinco horas do período normal de trabalho semanal do tempo de trabalho caso a filha de V. Exa. tivesse idade inferior a um ano — o que não é o caso — ou caso pretendesse trabalho menos horas que as restantes colaboradoras em regime de trabalho com a correspondente redução da retribuição o que também parece não ser o caso.*
- 1.3.3.** *Assim, parece-nos que estará a solicitar o regime de trabalho flexível em que escolhe as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. No entanto V. Exa. não está a contemplar na sua proposta a obrigação legal que terá em cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, podendo, para tanto, trabalhar até seis horas consecutivas e até dez horas de Trabalho em cada dia.*
- 1.3.4.** *Face ao exposto, solicita-se que, por um lado, indique expressamente qual o regime legal de que pretende beneficiar e por outro e sem prejuízo de não se colocar obstáculo ao pedido de horário de segunda a sexta-feira, solicitamos igualmente que reconsidere o pretendido para o fim de semana, bem sabendo que um fim de semana por mês se encontra salvaguardado. Porém a fim de ser melhor analisado o que requer e, se for o caso ser solicitado parecer com eventual recusa à CITE reiteramos que nos informe expressamente qual dos regimes previstos no Código do Trabalho pretende beneficiar.*
- 1.3.5.** *Atendendo à necessidade de elaborar o horário de trabalho da loja em que V. Exa. se integra com os recursos humanos existentes o esclarecimento ora requerido deverá ser prestado até ao próximo dia 15 de abril de 2021”.*

- 1.4. Em 14.04.2021, a trabalhadora respondeu, solicitando *“que seja considerado o horário flexível ou aquele que seja adaptado à minha situação tendo em conta que pretendo cumprir as 40 horas semanais e quanto aos finais de semana o mesmo se aplica”*.
- 1.5. Em 21.04.2021, a entidade empregadora envia uma carta à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.5.1. *“Os estabelecimentos da empresa para a qual V. Exa. labora funcionam em regime de horários de turnos rotativos compreendidos por norma entre o período das 10h00 até às 22h00/23h00, consoante o horário do Centro Comercial em que estejam inseridos.*
- 1.5.2. *V. Exa. iniciou o seu contrato de trabalho em 1 de junho de 2016, já mãe da menor portadora de Trissomia 21 e exercendo a sua atividade de acordo com o horário contratualmente estipulado, ou seja, em regime de turnos rotativos que englobam quer horários de saída às 20h00 quer às 23h00.*
- 1.5.3. *Na presente data não é viável à nossa empresa proceder à contratação de um novo colaborador para a loja que V. Exa. se integra nem transferir temporariamente um colaborador de outro estabelecimento uma vez que todas as lojas se encontram nos limites mínimos dos seus recursos humanos.*
- 1.5.4. *No primeiro trimestre foi-lhe atribuído o horário cujo termo se encontrava determinado às 20h00, ao qual V. Exa. não se opôs.*
- 1.5.5. *V. Exa. desde então e apesar dos estabelecimentos não estarem a funcionar no horário habitual e sendo certo que se encontra abrangida*

pela medida de apoio que permite a redução do horário, apenas tem prestado a sua atividade no horário cujo termo é às 17h30, o que fez de imediato e a partir de 16 de março de 2021 sem solicitar qualquer pedido.

- 1.5.6.** *Como é do conhecimento de V. Exa. o nosso estabelecimento tem apenas mais 2 funcionárias para além de V. Exa., uma delas mãe de uma menor de 12 anos a qual — com exceção dos dias em que se encontra de folga — sai consecutivamente às 21h00, alternando com a outra funcionária sempre as duas no mesmo horário.*
- 1.5.7.** *Por tudo o acima exposto apesar de representar um esforço acrescido na elaboração das escalas e, principalmente, um esforço acrescido para os demais trabalhadores do estabelecimento a empresa não se opõe a que nos dias uteis V. Exa, labore até às 19h00, mas relativamente aos fins de semana e considerando a impossibilidade de recrutar atualmente uma colaboradora adicional para o estabelecimento em que V. Exa. se integra ou mesmo transferir temporariamente uma funcionária para a loja em causa, é nossa intenção recusar o pedido de V. Exa., passando V. Exa a integrar o horário com saída às 23h00 - atualmente às 21h00 — em regime de rotatividade com as demais colaboradoras sendo-lhe sempre, salvaguardado o gozo mensal de um fim de semana completo.*
- 1.5.8.** *Com efeito, aos demais trabalhadores assiste igualmente o direito do dever de assumirem as respetivas responsabilidades familiares sendo que à empresa incumbe manter os postos de trabalho num estabelecimento que obrigatoriamente funciona de segunda-feira a Domingo, e não olvidando que é no período do fim de semana que se regista um maior afluxo de clientes.*

- 1.5.9. *Assim e na parte a que se refere a V. Exa. pretender trabalhar apenas até às 18h00 aos fins-de-semana, comunicamos a V. Exa. a nossa intenção de recusar esse pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, que não encerra ao fim de semana, não nos sendo igualmente possível proceder à contratação de mais um trabalhador em substituição de V. Exa. para os sábados e domingos, nos termos do n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho”.*
- 1.6. Não consta do presente processo que a trabalhadora requerente tenha apresentado a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa da entidade empregadora sobre o 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.º 2 do CT).
- 2.2.** Em primeiro lugar, 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 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. A solicitação do horário por parte do/a trabalhador/a com a antecedência de 30 dias, relativamente à data de produção de efeitos está legalmente prevista no interesse da entidade empregadora que poderá sempre fazer cumprir esse prazo.

2.5. 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.

- 2.6.** Ora, a entidade empregadora apresenta razões que evidenciam a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, apenas no que respeita aos fins de semana, dado que a empresa não se opõe a que nos dias uteis a trabalhadora labore até às 19h00, conforme requereu, pois, o estabelecimento tem apenas mais 2 funcionárias para além da referida trabalhadora, devido à impossibilidade de recrutar atualmente uma colaboradora adicional para o estabelecimento em causa ou mesmo transferir temporariamente para essa loja uma funcionária, pelo que, aos fins de semana o horário de saída é às 23h00 - atualmente às 21h00 - em regime de rotatividade com as demais colaboradoras, sendo-lhe sempre, salvaguardado o gozo mensal de um fim de semana completo.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto e sem prejuízo de acordo entre as partes, a CITE emite parecer favorável à intenção de recusa, apenas aos fins de semana, da ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares
- 3.2.** O presente parecer não dispensa a entidade empregadora do dever de 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, do dever de 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.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO EM 27 DE MAIO DE 2021, POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS DA CITE.