

PARECER N.º 31/CITE/2022

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 3052 - FH/2021

I – OBJETO

- 1.1. Em 07.12.2021, 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 11.11.2021, dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora, refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *"Nos termos do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, vem informar V. Exa. que pretende trabalhar em regime de horário flexível para trabalhador com responsabilidades familiares, de modo a prestar assistência inadiável e imprescindível a filhos menores de 12 anos, ... nascido a 5 de agosto de 2018 de 3 anos de idade, e ..., nascido a 11 de julho de 2014 de 7 anos de idade, tendo em conta que o meu conjugue estará fora de Portugal por motivo de trabalho pelo período de 1 ano inicialmente por isso venho por este meio pedir*

*flexibilidade de horário por 1 ano, com o seguinte horário de trabalho:
Das 7 horas as 16 horas e 30 minutos, ou das 8 horas às 17 horas.*

- 1.2.2. *Declara ainda que os menores vivem em comunhão de mesma habitação com a requerente”.*
- 1.3. Em 30.11.2021, foi comunicada à trabalhadora requerente a resposta da entidade empregadora, que refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.3.1. *“Pese embora a empresa considere que o pedido formulado e a ela dirigido não consubstancia o pedido de horário flexível, na aceção e nos termos dos artigos 56.º e 57.º do CT, tramitará o requerimento apresentado tendo em vista a sua apreciação pela CITE.*
 - 1.3.2. *Em resposta, comunicamos que é intenção da sua entidade empregadora recusar o seu pedido de alteração de horário de trabalho.*
 - 1.3.3. *V. Exa. indicou que pretende um horário entre as 07h00 e as 16h30 ou entre as 08h00 e as 17h00, o que corresponde a um pedido de horário fixo. Ora, aquilo que o Código do Trabalho prevê é que cabe ao empregador definir os períodos de presença obrigatória (que se poderão designar por plataformas fixas) e os períodos de início e termo do período normal de trabalho diário. Ou seja, efetivamente o trabalhador poderá escolher as horas de entrada e saída, mas as opções são necessariamente dadas pelo empregador, não existindo qualquer fundamento legal para a imposição de condições.*
 - 1.3.4. *Aquilo que V. Exa. faz é inverter e desvirtuar o procedimento de horário flexível, indicando, desde logo, que pretende um horário fixo,*

retirando ao empregador o direito que tem de estabelecer o horário de trabalho, ainda que não o faça expressamente. Assim, nos termos em que V. Exa. concretiza o seu pedido, o empregador praticamente não teria margem para intervir na elaboração do horário de trabalho, conforme está previsto no n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho.

- 1.3.5. Além do mais, a existência de um horário de funcionamento alargado e de um regime de laboração continua determinam uma dificuldade acrescida na gestão dos tempos de trabalho (se não uma verdadeira impossibilidade), impondo-se a organização de horários diversificados por forma a dar cumprimento às várias imposições legais.*
- 1.3.6. Com efeito, V. Exa. exerce funções de Operador de loja no ..., exercendo funções na secção da peixaria. A loja está aberta ao público todos os dias entre as 08h00 e as 21h00, mas encontra-se em funcionamento entre as 07h00 e as 21h30.*
- 1.3.7. A loja tem um total de 26 trabalhadores, dos quais 16 trabalham a tempo inteiro e 10 a tempo parcial.*
- 1.3.8. Na loja existem 14 trabalhadores com filhos no seu agregado familiar.*
- 1.3.9. Todos os trabalhadores prestam a sua atividade de acordo com o regime de horários diversificados e da rotatividade dos dias de descanso semanal, salvo um trabalhador cujo horário foi ajustado às suas necessidades no seguimento de pedidos de horário flexível.*
- 1.3.10. O trabalhador cujo horário foi ajustado no seguimento de pedidos de horário flexível pertence à secção onde V. Exa. presta a sua atividade, a peixaria.*

- 1.3.11. *Por sua vez, V. Exa. integra a secção da peixaria composta por 4 trabalhadores a tempo inteiro (40 horas) para a qual receberam formação específica.*
- 1.3.12. *A loja pratica horários diversificados, com folgas rotativas, e cuja organização varia de acordo com a secção em causa, estando sempre subordinada a três fases: horário de abertura, intermedio e de fecho.*
- 1.3.13. *Acontece que, na secção da peixaria apenas são praticados os seguintes horários: Abertura (das 07h00 as 17h00); Fecho (das 11h30 às 21h30).*
- 1.3.14. *Com efeito, a secção da peixaria caracteriza-se pela forte componente de atendimento ao público, implicando um especial cuidado no trato do cliente e na preparação e transformação do pescado e marisco fresco congelado e, ainda, a montagem e desmontagem da banca e a respetiva higienização e limpeza.*
- 1.3.15. *Os períodos com maior afluência de clientes verificam-se essencialmente ao final do dia, durante a semana. e durante toda a manhã, ao fim de semana.*
- 1.3.16. *Par conta desta afluência, as diferentes secções têm de ser reforçadas par forma a adequar-se à procura verificada nos referidos períodos.*
- 1.3.17. *Assim, no mínimo a secção necessita no mínimo de 2 trabalhadores par dia para o seu correto funcionamento, sendo que, habitualmente a secção se encontra, no mínimo, com 3 trabalhadores, dada a*

existência de períodos de maior afluência, sendo necessário reforçar a secção com um trabalhador que realize o atendimento.

- 1.3.18.** *Habitualmente e pela natureza das tarefas em causa, é necessário alocar um trabalhador que assegure a abertura, assim como um colaborador que assegure o fecho, a fim de garantir o bom funcionamento e a operacionalização da secção.*
- 1.3.19.** *V. Exa. pretende um horário fixo, entre as 07h00 e as 16h30 ou entre as 08h00 e as 17h00.*
- 1.3.20.** *O horário de abertura, cuja hora de início é as 07h00, e o período de pré-abertura durante o qual são colocados todos os preços e repostos todos os produtos.*
- 1.3.21.** *Por sua vez, o horário de fecho, com início às 11h30 comporta a realização de tarefas relacionadas igualmente com colocação de preços, reposição, incluindo ainda a limpeza, arrumação da secção e a verificação de validades.*
- 1.3.22.** *Como é habito, a loja tentou, por todos os meios, promover um acordo com V. Exa. tendo em vista estabelecer uma solução equilibrada para ambas as partes.*
- 1.3.23.** *No entanto, e apesar dos esforços envidados, não foi possível alcançar um acordo, vendo-se a loja forçada a dar seguimento à presente intenção de recusa.*
- 1.3.24.** *Assim, e em primeiro lugar, sempre se diga que a loja moveu todos os esforços para adaptar os horários praticados à situação de V. Exa.*

- 1.3.25. *Ora, atribuir-lhe o horário que solicita, significaria um verdadeiro atropelo ao regime de horários diversificados em vigor em toda a loja e, por consequência, também, na secção onde se encontra.*
- 1.3.26. *Como alternativa, a loja averiguou a possibilidade de alocar V. Exa. a uma secção diferente.*
- 1.3.27. *Assim, ponderada uma alteração da secção onde presta a sua atividade, verifica-se atualmente a impossibilidade dessa alteração, uma vez que também nessas outras áreas os horários praticados não são compatíveis com aquele solicitado por V. Exa.*
- 1.3.28. *Deste modo, as circunstâncias atuais impossibilitam desde logo que a loja consiga gerir esta secção de forma equilibrada.*
- 1.3.29. *Tenha-se ainda em conta que os trabalhadores da secção tiveram formação específica para o efeito, pelo que são eles que, como ninguém, melhor podem servir o cliente.*
- 1.3.30. *Ora, como referimos anteriormente, existe um trabalhador na secção cujo horário fixo se situa entre as 08h00 e as 17h30.*
- 1.3.31. *Ou seja, ainda assim será necessário um trabalhador para que o horário de abertura seja assegurado.*
- 1.3.32. *E, se até agora foi possível não sobrecarregar a equipa em virtude da atribuição deste horário, a atribuição de outro horário fixo impossibilitaria totalmente a organização da mesma.*
- 1.3.33. *Isto porque, existirão quatro dias na semana em que o horário de fecho será assegurado sempre pelos mesmos colaboradores.*

- 1.3.34. Além disso, numa situação em que seja necessário o reforço da secção e com as folgas dos restantes trabalhadores, ambos os horários de abertura e de fecho ficarão comprometidos.*
- 1.3.35. Consequentemente, e sem prejuízo do risco contraordenacional inerente, não havendo trabalhadores suficientes em loja, a disponibilização dos artigos em loja poderá ser colocada em causa, os clientes ficarão insatisfeitos e, no limite, esta situação poderá conduzir a perda de vendas, isto porque os clientes não estão dispostos a esperar.*
- 1.3.36. E esta impaciência e insatisfação pode não se circunscrever a esta secção e levar a que os clientes não comprem mais nada da loja, perdendo a confiança e a vontade de lá se deslocarem novamente.*
- 1.3.37. Por isso, ao admitir-se a concessão do horário solicitado, a secção não teria um quadro suficiente para responder às suas necessidades e essa situação só seria resolvida mediante a contratação de um trabalhador para substituição do trabalhador ou a prestação de trabalho não previsto, o que acarretaria custos adicionais, algo que a loja não pode suportar pois afetaria a sua viabilidade”.*
- 1.4.** Em 06.12.2021, a requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do horário flexível, reiterando e esclarecendo melhor as razões do seu pedido.

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 actividade 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 57º 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 57º 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 trabalhadores, 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. E, 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 do cumprimento das normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as da empresa.

- 2.8.** Na verdade, a entidade empregadora, apesar de apresentar razões que podem 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, 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.** O empregador 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.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

**APROVADO EM 5 DE JANEIRO DE 2022, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE,
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.**