

PARECER N.º 306/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 1052 - FH/2022

I – OBJETO

- 1.1. Em 01.04.2022, 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 11.03.2022, 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, venho solicitar que me seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível ao meu filho menor de doze anos, pelo período legal permitido com o horário de trabalho compreendido entre as 09:00 horas e as 18:30 horas, tendo um período para intervalo de descanso diário de uma hora.*

- 1.2.2. *Ressalvo que o horário acima mencionado e meramente sugestivo e não uma imposição da minha parte.*
- 1.2.3. *Declaro ainda que o menor vive em comunhão de mesa e habitação comigo e com o meu companheiro (pai do menor).*
- 1.3. Em 31.03.2022, foi comunicada à trabalhadora requerente a resposta da entidade empregadora, que refere, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *“Acusamos a receção, no dia 12 de março de 2022, da carta dirigida à empresa, através da qual solicita um horário das 09h00 as 18h30, embora afirme igualmente que se trata de um horário «meramente sugestivo». Quer isto dizer que, embora indique um horário passível de ser realizado, na realidade não esta a pretender limitar o seu horário até às 18h30.*
- 1.3.2. *Nesse sentido, ainda que não seja reconhecida a existência de motivo justificativo, o seu horário poderá ser elaborado de acordo com outros horários praticados.*
- 1.3.3. *Pese embora a empresa considere que o pedido formulado e a ela dirigido não consubstancia um 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.*
- 1.3.4. *Em resposta, comunicamos que é intenção da sua entidade empregadora recusar o seu pedido, nomeadamente, com os seguintes fundamentos.*

- 1.3.5. *Mesmo que se trate de um horário meramente sugestivo, V. Exa. indicou que pretende um horário entre as 09h00 e as 18h30, o que corresponde a um pedido de horário fixo. Ora, aquilo que o Código de Trabalho prevê e 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.*
- 1.3.6. *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 esta previsto no n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho.*
- 1.3.7. *Além do mais, a existência de um horário de funcionamento alargado e de um regime de laboração contínua 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.*
- 1.3.8. *Em suma, o seu pedido não foi formulado de acordo com o regime previsto nos artigos 56.º e 57.º do CT, não configurando por conseguinte um horário flexível.*

- 1.3.9. *Com efeito, V. Exa. exerce funções de Operadora na loja que está aberta ao público todos os dias entre as 10h00 e as 23h00, mas encontra-se em funcionamento entre as 09h00 e as 23h30.*
- 1.3.10. *A loja tem um total de 9 trabalhadores, 6 a tempo inteiro e 3 a tempo parcial.*
- 1.3.11. *Na loja existem 3 trabalhadores com filhos no seu agregado familiar.*
- 1.3.12. *Todos os trabalhadores prestam a sua atividade de acordo com o regime de horários diversificados e da rotatividade dos dias de descanso semanal, com duas exceções:*
- 1.3.13. *A trabalhadora ..., com a qual existe um acordo para a realização do horário das 09h00 as 18h00;*
- 1.3.14. *V. Exa., com quem foi celebrado um acordo no sentido de ver o seu horário organizado até às 19h00.*
- 1.3.15. *Adicionalmente, uma terceira trabalhadora tem atualmente duas horas de dispensa para amamentação e dispensa de trabalho noturno.*
- 1.3.16. *Dada a dimensão da loja, não existe divisão de secção e a maior parte dos trabalhadores executa funções de venda ou afins. aqui se incluindo a reposição e o atendimento ao cliente.*
- 1.3.17. *Contudo, excepciona-se a responsável de loja, que por inerência do cargo tem outras responsabilidades, e ainda outra trabalhadora que, pelo facto de fazer receção de mercadoria, tem um horário de segunda a sexta-feira, entre as 09h00 e as 21h00.*

- 1.3.18. *Relativamente ao horário e distribuição de trabalhadores, habitualmente verifica-se a seguinte forma de organização:*
- a. *Horário de abertura (09h00 às 18h00) - 2 trabalhadores;*
 - b. *Horário intermédio (11h00 às 21h00) -1 trabalhador;*
 - c. *Horário de fecho (14h30-23h30) - 2 trabalhadores.*
- 1.3.19. *Os períodos com maior afluência de clientes verificam-se essencialmente aos fins de semana, entre as 14h00 e as 19h00, bem como à semana, entre as 15h00 e as 19h00.*
- 1.3.20. *Por conta desta afluência, a secção tem de ser reforçada por forma a se adequar à procura verificada aos fins de semana.*
- 1.3.21. *Com efeito, ao fim de semana o valor de vendas duplica, o que bem evidencia a maior afluência.*
- 1.3.22. *Atualmente, existe um acordo de alteração de horário de trabalho com V. Exa. por forma a que o horário de saída ocorra até às 19h00, cuja validade termina a 26.05.2022.*
- 1.3.23. *V. Exa. apresentou um pedido de horário flexível indicando, como sugestão, um horário entre as 09h00 e as 18h30, afirmando que não era objetivo impor este horário.*
- 1.3.24. *Em primeiro lugar, a pré-existência de um acordo, apesar das dificuldades que em seguida se irão expor bem evidencia a disponibilidade da loja em tentar encontrar uma solução que vá ao encontro da necessidade de V. Exa., ao mesmo tempo que tenta salvaguardar a necessidade de conciliação dos restantes trabalhadores da loja.*

- 1.3.25. *Ou seja, efetivamente a loja tem em atenção as necessidades de conciliação dos seus trabalhadores e procura, dentro do possível, dar resposta a essas solicitações.*
- 1.3.26. *No entanto, não é possível, por um lado, compatibilizar a atividade com a existência de um horário flexível em sentido estrito, isto é, com total escolha da hora de entrada e saída dentro de determinados limites fixados pelo Empregador, e, por outro, suportar um pedido por um período indeterminado, até ao momento em que o filho menor complete 12 anos de idade.*
- 1.3.27. *O contexto que atualmente se atravessa tem claros reflexos ao nível das vendas e da faturação o que impõe maiores restrições e contenção na gestão da loja.*
- 1.3.28. *Apesar de ser, como indicou, uma mera sugestão, a realização de um horário até às 18h30 implica que apenas faça horário de abertura, tal como já sucede com outra trabalhadora.*
- 1.3.29. *Como consequência, a restante equipa apenas pode fazer horários intermédios e de fecho, revelando-se insuficiente para assegurar todas as tarefas de fecho, conforme se pode verificar no horário de abril.*
- 1.3.30. *De tal modo que seria necessária a contratação de pelo menos um trabalhador a tempo parcial, a fim de assegurar o horário de fecho.*
- 1.3.31. *O que atualmente é absolutamente impensável devido a um menor volume de vendas e à necessidade de garantir a viabilidade do estabelecimento.*

- 1.3.32. 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, agravando ainda mais as circunstâncias provocadas pela pandemia e pelo contexto atual.*
- 1.3.33. Para dar cumprimento as obrigações legais em matéria de organização do tempo de trabalho e, concomitantemente, para responder às necessidades de funcionamento da loja, é este o único esquema organizativo possível.*
- 1.3.34. Adicionalmente, se a empresa lhe atribuir um horário de trabalho que se afaste daqueles praticados na loja, como V. Exa. pretende, isso significaria excluí-la do sistema de horários diversificados em vigor na loja. Este esquema de horários diversificados permite, com as exceções já mencionadas, uma distribuição tendencialmente equilibrada dos vários horários entre trabalhadores do estabelecimento.*
- 1.3.35. Um tratamento preferencial a V. Exa. iria potenciar um conflito laboral entre os outros trabalhadores e a empresa, conflitos internos na equipa, desmotivação, desarticulação do trabalho em equipa, com todos os prejuízos que daí resultam para a empresa e para o funcionamento da loja, sobretudo para a produtividade e qualidade do serviço desta.*

- 1.3.36. *Em face do exposto, não podemos aceitar o seu pedido de horário flexível, por a empresa entender que o pedido de V. Exa. não se encontra fundamentado, conforme o exigem os arts. 56.º e 57.º do CT”.*
- 1.4. Em 01.04.2022, a requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do horário flexível, refutando os argumentos da entidade empregadora e reiterando e esclarecendo melhor as razões do seu pedido, referindo, nomeadamente o seguinte:
- 1.4.1. *V. Ex.a alega que apesar de sugerir um período de trabalho entre as 09h00 e as 18h30m corresponde a um horário fixo, discordo dessa afirmação infundada, pois a trabalhadora apenas solicitou que fosse estabelecido pela entidade patronal um horário de trabalho dentro desse período, o que pode ser comprovado pela carta anteriormente remetida a V. Ex.a.*
- 1.4.2. *No período sugerido estão disponíveis 09h30m de trabalho que poderão ser perfeitamente rotativas e dar o direito ao empregador de estabelecer o horário de trabalho, não sendo necessariamente obrigatório um horário fixo, ou seja, uma vez que o contrato de trabalho da trabalhadora é um contrato a tempo parcial de 30 horas semanais, o que perfaz 6 horas de trabalho diário. Neste caso o horário poderia ser rotativo no sentido de uns dias fazer das 09h00m as 16h00m, outro das 09h30m as 16h30m, das 10h00m as 17h00m, das 10h30m às 17h30m, das 11h00m às 18h00m e das 11h30m as 18h30, em suma foram expostos alguns exemplos de horários possíveis de serem rotativos e estabelecidos no período*

solicitado pela trabalhadora a V. Ex.a, comprovando e impugnando as afirmações deferidas na carta de recusa de horário flexível.

- 1.4.3.** *A trabalhadora pretende limitar o seu horário até às 18h30m para que possa exercer as suas responsabilidades familiares, das quais ir buscar o seu filho à instituição pré-escolar que frequenta. É ainda corroborado que há uma ausência de motivo justificativo para limitar o horário até as 18h30m, quando foi anexada a carta anteriormente remetida, uma declaração com o horário de funcionamento da instituição pré-escolar frequentada pelo filho da trabalhadora, cujo encerramento é às 18h30m. Ora, se o estabelecimento educativo encerra às 18h30m e a trabalhadora tem horário de saída às 19h00m (que é raro, para não afirmar que nunca, saí às 19h00m, saí praticamente sempre entre 5 a 15 minutos depois da hora, podendo ser comprovado com as picagens), como já teve varias vezes, onde fica o filho da trabalhadora durante esse período de tempo?*
- 1.4.4.** *Uma colega, também é mãe de um menor de 12 anos e está feito um acordo com a realização do horário das 09h00m às 18h00m com a mesma, cujo filho menor frequenta também a mesma instituição que o filho menor da trabalhadora. Se foi possível a concretização de um acordo com a realização do horário pretendido pela colega, porque é que não é possível deferir o pedido de horário flexível? É de salientar que a colega tem ainda além do horário fixo das 09h00m as 18h00m um regime de folgas fixas aos fins de semana.*
- 1.4.5.** *Com a trabalhadora(eu) apenas foi celebrado um acordo no sentido de ver o seu horário organizado ate as 19h00m, com termino a 26.05.2002, porque foi solicitado por escrito, no passado ano de*

2021, um pedido de folgas fixas aos fins de semana, o qual foi recusado com a justificação de que a trabalhadora era imprescindível ao funcionamento da loja e que não poderia ter um tratamento preferencial, evidenciando assim uma contradição com o sucedido com a colega”.

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 o 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.
- 2.9. Saliencia-se que, relativamente a pedidos de horário flexível, para trabalhadores/as com responsabilidades familiares, todos eles devem ser atendidos, evitando-se assim qualquer discriminação em razão da idade ou da oportunidade, por forma a que, tendo em consideração

todos os condicionalismos legais e contratuais, os pedidos anteriores e os atuais pedidos possam todos gozar, o máximo possível, os horários que solicitaram, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalham.

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 27 DE ABRIL 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.