

PARECER N.º 310/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 1072 - 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, dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte:

1.2.1. *Nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, a trabalhadora solicita que lhe seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível a filha menor de 12 anos, entre as 6 horas e as 16 horas.*

1.2.2. *Período para intervalo de descanso diário: Das 12 horas às 14 horas.*

1.2.3. *Período de descanso semanal será rotativo, dentro deste horário, mediante as necessidades da empresa.*

- 1.3. Em 23.03.2022, foi comunicada à trabalhadora requerente a resposta da entidade empregadora, que refere, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *“Acusamos a receção, no dia 4 de março de 2022, da carta dirigida à empresa através da qual solicitou um horário fixo de segunda a sexta, organizado entre as 06h00e as 16h00, com um intervalo de descanso diário de duas horas, entre as 12h00 e as 14h00.*
- 1.3.2. *Pese embora 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.*
- 1.3.3. *Em resposta comunicamos que é intenção da sua entidade empregadora recusar o seu pedido de alteração de horário de trabalho, nomeadamente com os seguintes fundamentos.*
- 1.3.4. *V. Exa. indicou que pretende um horário entre as 06h00 e as 16h00, com intervalo de descanso diário entre as 12h00 e as 14h00, o que corresponde a um pedido de horário fixo. Ora, aquilo que o Código de 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.*
- 1.3.5. *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 do 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.*
- 1.3.7. *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. *Com efeito, V. Exa. exerce funções de Operador de loja, exercendo funções na cafetaria. A loja está aberta ao público todos os dias entre as 08h00 e as 21h00, mas encontra-se em funcionamento entre as 06h30 e as 21h45.*
- 1.3.9. *A loja tem um total de 53 trabalhadores, dos quais 39 trabalham a tempo inteiro e 14 a tempo parcial.*
- 1.3.10. *Na loja existem 22 trabalhadores com filhos no seu agregado familiar.*
- 1.3.11. *Todos os trabalhadores prestam a sua atividade de acordo com o regime de horários diversificados e da rotatividade os dias de descanso semanal, salvo sete trabalhadores, cujo horário foi*

ajustado às suas necessidades no seguimento de pedidos de horário flexível.

- 1.3.12.** *V. Exa. integra a cafetaria, secção composta por 5 trabalhadores a tempo inteiro (40 horas) e 1 trabalhador a tempo parcial (20 horas), para a qual receberam formação específica.*
- 1.3.13.** *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, intermédio e de fecho.*
- 1.3.14.** *Acontece que, na secção da cafetaria, tendo em conta as suas especificidades, praticam-se horários de abertura, fecho e intermédio.*
- 1.3.15.** *Com efeito, a secção da cafetaria caracteriza-se pela forte componente de atendimento ao público, implicando um especial cuidado no trato do cliente, bem como a necessidade de assegurar preparação/transformação de alimentos, a segurança alimentar e ainda limpeza da área.*
- 1.3.16.** *Os períodos com maior afluência de clientes verificam-se essencialmente ao final do dia, durante a semana e durante todo o fim de semana.*
- 1.3.17.** *Por conta desta afluência a secção tem de ser reforçada por forma a adequar-se à procura, verificados nos referidos períodos.*
- 1.3.18.** *Assim, no mínimo, a secção necessita de 4 trabalhadores por dia para o seu correto funcionamento.*

- 1.3.19. *V. Exa. pretende um horário fixo, organizado entre as 06h00 e as 16h00.*
- 1.3.20. *O horário de abertura inicia-se às 07h00, sendo o período de pré-abertura durante o qual são colocados todos os preços e repostos todos os produtos.*
- 1.3.21. *O único colaborador a tempo parcial foi contratado para suprir as necessidades de abertura decorrentes do facto de 2 trabalhadores da secção se encontrarem com horários adaptados, uma vez que se encontram a gozar dispensa de amamentação trabalhando das 06h30 às 10h30, de segunda a sexta.*
- 1.3.22. *Por sua vez, o horário de fecho, com início às 11h45, comporta a realização de tarefas relacionadas igualmente com colocação de preços, reposição, incluindo ainda a limpeza, arrumação da secção e a verificação de validades.*
- 1.3.23. *Como é hábito, a loja tentou, por todos os meios, promover um acordo com V. Exa. tendo em vista estabelecer uma solução equilibrada para ambas as partes.*
- 1.3.24. *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.*
- 1.3.25. *Assim, e em primeiro lugar, sempre se diga que o horário solicitado por V. Exa. não existe na secção que integra.*
- 1.3.26. *Por outro lado, ponderada uma alteração da secção onde presta a sua atividade, verifica-se igualmente a impossibilidade nessa*

alteração, uma vez que também nessas outras áreas os horários praticados não são compatíveis com aquele solicitado por V. Exa, já que existem nessas outras secções outros trabalhadores com acordos em vigor resultantes de pedidos de horários flexíveis.

1.3.27. *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. A requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do horário flexível, e reiterando e esclarecendo melhor as razões do seu pedido, salientando que o horário que a entidade empregadora refere na sua comunicação à trabalhadora *“não tem que ser totalmente como o descrevem. Posso trabalhar fins de semana, como as horas de refeição serem à vossa escolha. O principal seria mesmo a saída à semana no máximo às 17 horas para poder ir buscar a minha filha à pré-escola”.*

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. Salieta-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 ..., 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.

- 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.