

PARECER N.º 827/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 3868 - FH/2022

I – OBJETO

- 1.1. Em 11.10.2022, a CITE recebeu da empresa ..., 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 09.09.2022, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. Que é colaboradora da empresa e vem solicitar o horário flexível *“entre as 8 horas e as 18 horas de segunda a sexta-feira”*.
 - 1.2.2. A trabalhadora dispõe-se a trabalhar nalguns feriados semanais mediante combinação prévia com a gerência da loja.

- 1.2.3. A trabalhadora refere que o seu pedido de horário flexível se deve ao facto de ter uma filha bebé de 10 meses, que necessita de ir levar e buscar à creche por não ter ninguém que o faça por si, pois o pai da criança trabalha na restauração e não tem disponibilidade de ir levar e buscar a filha à creche.
- 1.3. Em 29.09.2022, a entidade empregadora respondeu ao trabalhador, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *“Em primeiro lugar, V. Exa. apresenta um pedido de horário fixo e não um pedido de horário flexível.*
- 1.3.2. *Ora, compete ao Empregador definir os períodos de presença obrigatória e os períodos de início e termo do período normal de trabalho diário. Doí que esta determinação “a priori” do horário pretendido, sem que tenha sido a Companhia a indicar quais os horários disponíveis, desvirtue, par completo, este direito do Empregador.*
- 1.3.3. *Dito isto, nada do solicitado configura verdadeiramente um pedido de horário flexível.*
- 1.3.4. *Em todo o caso, mesmo que o referido pedido pudesse ser entendido com um horário flexível que não pode - sempre existiriam razões operacionais a impedir a Empresa de atribuir o referido horário.*
- 1.3.5. *Como e do seu conhecimento, existem vários Colaboradores no seu local de trabalho, muitos deles com filhos menores de 12 anos;*
- 1.3.6. *Só na loja onde V. Exa. labora há mais de 7 horários “especiais”, o que inviabiliza par completo qualquer eficiência e eficácia operacionais.*

- 1.3.7.** *Resumindo, todos os nossos Colaboradores têm de fazer horários de abertura de loja e horários de fecho de loja, rotativamente, isto não só em abono do bom funcionamento da loja, mas também de modo a não haver tratamento diferenciado e discriminatório entre Colegas.*
- 1.3.8.** *Acresce ao exposto que, o período de indisponibilidade para trabalho por si indicado na missiva a que ora domos resposta, representa o período em que há mais trabalho. Sendo também um período onde já existem diversas restrições de horários na sua secção.*
- 1.3.9.** *Como sobe, a secção de V. Exa., tem uma afluência permanente em todos os períodos do dia já que se afigura como a zona do loja onde os clientes desembocam para proceder ao pagamento das suas compras.*
- 1.3.10.** *Adicionalmente, para além de se revelar uma secção de importância vital à própria dinâmica do negócio - já que procede à boa cobrança dos produtos adquiridos pelos clientes - e uma secção que está intimamente ligada à qualidade do serviço prestado e à satisfação do cliente, repercutindo-se em última linha no sucesso ou insucesso do própria Empresa.*
- 1.3.11.** *E ainda mais causador de prejuízo sério, uma vez que, como é o caso, tal horário impossibilita a secção de deter o número de Colaboradores mínimo para um normal funcionamento eficaz e capaz de responder à demanda.*
- 1.3.12.** *Mais, e como é do seu conhecimento, o período de abertura de loja é neste momento, das 07h30m as 22h, sendo que a secção onde se insere tem cerca de 21 operadores. Dessas pessoas já 4 (quatro)*

Colaboradores apresentam limitações de horário, semelhantes à pretendida por V. Exa ..

1.3.13. Nomeadamente:

- *Horários de segundo a sexta-feira com descansos fixos ao fim de semana:*
- *Horários fixos de abertura de loja:*
- *Horários fixos de abertura de loja sem possibilidade de trabalhar aos feriados;*

1.3.14. *Os horários supra descritos implicam já uma difícil conciliação entre os interesses dos restantes colaboradores, nomeadamente no cumprimento dos descansos diários e semanais entre todos, e a indo uma justa distribuição dos horários de abertura e fecho.*

1.3.15. *Ficando apenas disponível para os restantes horários cerca de 17 colaboradores, onde se inclui V. Exa ..*

1.3.16. *A acrescer a esse facto, e como é do seu conhecimento, na secção em que V. Exa. trabalha existem 6 (seis) Colaboradores que são Part-times de 20 horas, o que quer dizer que trabalham apenas 4 horas nos dias que se encontram ao serviço.*

1.3.17. *Simplificando, um dia de trabalho comporta, grosso modo, três períodos de trabalho-horário de abertura; intermedio e fecho. Por conseguinte, na elaboração de uma semana de trabalho, temos 21 períodos completos para "preencher".*

1.3.18. *E recorde-se que a secção onde se insere tem cerca de 21 operadores. Ora, se desses 21 períodos, 4 (quatro) deles a tempo completo são já imutáveis por horários condicionados.*

- 1.3.19. E dos remanescentes 17 (dezassete) períodos completos, 6 (seis) são part-times que não cobrem um período completo de trabalho.*
- 1.3.20. Restam-nos, no melhor dos hipóteses. 14 colaboradores para 14 períodos de trabalho completo.*
- 1.3.21. Assumindo, como é prática, que na frente loja devem estar pelo menos 2 colaboradores por período de trabalho, fica o empregador com uma tarefa hercúlea, para conseguir conjugar todos estes horários com respeito pelos normativos legais, sem esquecer o bem-estar dos seus colaboradores.*
- 1.3.22. Adicionalmente, V. Exa. desempenha funções específicas de operadora de paraformação englobada na secção de frente loja.*
- 1.3.23. Essas funções específicas. são desempenhadas apenas por 4 (quatro) colaboradoras, sendo que duas delas já apresentam condicionantes de horário.*
- 1.3.24. Com efeito. restam apenas para os restantes horários 2 (dois) colaboradores onde se insere V. Exa. para fazerem os demais horários necessários.*
- 1.3.25. Ora, sabendo ainda que todos os colaboradores têm direito a 22 dias úteis de férias, que a todos os colaboradores devem ser garantidos dois folgas semanais.*
- 1.3.26. E ainda que existe obrigação de garantir a todos os Colaboradores 15 Domingos do ano, cinco dos quais combinadas com o descanso ao sábado.*

- 1.3.27.** *Logo ao atribuir o horário pretendido a V. Exa., o que não se concebe, violar-se-iam vários dispositivos legais, não só em relação a V. Exa. mas como ao demais Colegas de secção.*
- 1.3.28.** *Nesse sentido, não seria possível garantir as regras legais de elaboração de horários.*
- 1.3.29.** *Alem disso, sabendo que, destes Colaboradores, há ainda limitações, folgas e férias a aplicar, se a V. Exa. fosse atribuído o horário pretendido, em vários períodos/dias não haveriam Colaboradores na secção.*
- 1.3.30.** *Adicionalmente, ao fixarmos o seu horário de trabalho nos termos pretendidos, os restantes Colaboradores também ficariam sobrecarregados no próprio trabalho, na medida em que, como referimos, os horários de início de turno e de fecho são os mais exigentes:*
- 1.3.31.** *E por outro lado, esses mesmos Colegas ficariam sem qualquer possibilidade de "rodar" por horários intermédios.*
- 1.3.32.** *Nesse sentido, e atendendo aos constrangimentos supra referidos, a única forma de garantir o bom funcionamento da secção seria repartir/dividir o horário que pretende fazer (horário intermedio) com o das suas Colegas, por forma a que, qualquer uma possa usufruir dos seus direitos, sem causarem prejuízo à Empresa.*
- 1.3.33.** *No âmbito desta solução, seria garantido a V. Exa., em alguns dias do mês, o horário que agora solicita.*
- 1.3.34.** *Assim sendo, e a menos que V. Exa. aceite a possibilidade de repensar /reajustar o pedido de horário que nos apresenta, não nos restará outra opção que não a de, pelos motivos acima apresentados, negar a*

pretensão de V. Exa., sendo certo que iremos tentar, sempre que possível, organizar os horários tendo em conta as limitações que nos foram expostas”.

- 1.4. Do presente processo não consta que a trabalhadora requerente, tenha apresentado a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu 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.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 respeita aos fins de semana, 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.
- 2.5.** 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*”.
- 2.6.** 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*”.

- 2.7.** 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”].
- 2.8.** 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.
- 2.9.** 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.
- 2.10.** 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.

2.11. 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.

2.1. Ora, a entidade empregadora ao apresentar as razões que poderiam indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, e ao referir 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 aquele trabalhador no seu local de trabalho, refere também que, “*atendendo aos constrangimentos supra referidos, a única forma de garantir o bom funcionamento da secção seria repartir/dividir o horário que pretende fazer (horário intermedio) com o das suas Colegas, por forma a que, qualquer uma possa usufruir dos seus direitos, sem causarem prejuízo à Empresa. No âmbito desta solução, seria garantido a V. Exa., em alguns dias do mês, o horário que agora solicita. Assim sendo, e a menos que V. Exa. aceite a possibilidade de repensar /reajustar o pedido de horário que nos apresenta, não nos restará outra opção que não a de, pelos motivos acima apresentados, negar a pretensão de V. Exa., sendo certo que iremos tentar, sempre que possível, organizar os horários tendo em conta as limitações que nos foram expostas*”.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto e sem prejuízo de acordo entre as partes, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da empresa ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., por forma a que, tendo em consideração as nomas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as da secção, a trabalhadora requerente possa gozar, o máximo possível, o horário que solicitou, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalha.
- 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 EM 9 DE NOVEMBRO DE 2022, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CAP – CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.