

PARECER N.º 439/CITE/2023

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 1786 - FH/2023

I – OBJETO

- 1.1. Em 12.04.2023, 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 13.03.2023, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *“ venho pela presente missiva requerer a minha prestação de trabalho em regime de horário flexível ao abrigo do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.*
 - 1.2.2. *Conforme o conhecimento de V. Exa., sou mãe de uma bebé de sete meses, que frequenta a creche cujo horário de funcionamento é das 07h30 as 18h30, estando unicamente aberta em dias uteis. Acresce que vivo maritalmente com o pai da minha filha, partilhando leito,*

mesa e habitação com este que, é trabalhador por turnos, com folgas rotativas.

- 1.2.3. *Pese embora a nossa residência seja em ..., a verdade é que não dispomos de nenhuma rede familiar na referida cidade ou em qualquer cidade próxima, pelo que toda a logística e os cuidados da minha filha estão unicamente a meu cargo e do meu companheiro.*
- 1.2.4. *Declaro, desde já, garantir o cumprimento do período normal de trabalho com observância da dispensa para amamentação a que legalmente tenho direito e para a qual cumpro todos os formalismos legais.*
- 1.2.5. *Assim, e considerando tudo o exposto, venho solicitar a V. Exa. que a prestação de trabalho na modalidade de horário flexível ocorra num dos seguintes horários, com folgas fixas ao sábado e ao domingo:*
- a) Início da jornada de trabalho às 07h00 e termo às 14h00, com interrupção para almoço de uma hora, das 11h às 12h;*
 - b) Início da jornada de trabalho às 09h30 e termo às 16h30, com interrupção para almoço de uma hora, das 13h30 às 14h30;*
 - c) Início da jornada de trabalho às 10h30 e termo às 17h30, com interrupção para almoço de uma hora, das 14h30 às 15h30.*
- 1.2.6. *Findo a dispensa para amamentação, e até a minha filha perfazer 12 anos de idade, venho solicitar a V. Exa. que a prestação de trabalho na modalidade de horário flexível ocorra num dos seguintes horários, com folgas fixas ao sábado e ao domingo:*
- d) Início da jornada de trabalho às 07h00 e termo às 16h00, com interrupção para almoço de uma hora, das 11h30 às 12h30;*

e) Início da jornada de trabalho às 09h30 e termo às 18h30, com interrupção para almoço de uma hora, das 14h00 às 15h00.

1.2.7. Em qualquer dos horários mencionados acima, sempre estarei disponível, por motivos imperiosos ao bom funcionamento da loja, a realizar a pausa para refeição em período distinto do mencionado, desde que de duração nunca seja superior a uma hora e que se mantenha inalterada a hora de início e término da jornada diária.

1.2.8. Neste sentido, e face a tudo o exposto, venho requerer, então, que o meu trabalho seja prestado sob o regime de horário flexível nos termos supra expostos, com início da produção de efeitos a partir de 16 de abril de 2023”.

1.3. Em 31.03.2023, a entidade empregadora responde à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:

1.3.1. *“V. Exa. exerce funções de vendedora na loja do ...*

1.3.2. *A loja está aberta ao público de Segunda-feira a Domingo, das 10h00 às 23h00, com exceção do período natalício.*

1.3.3. *V. Exa. tem um período normal de trabalho de 40 horas semanais e pratica horários diversificados desde a data de admissão.*

1.3.4. *A loja tem um total de 5 trabalhadores a tempo inteiro, e 4 trabalhadores a tempo parcial.*

1.3.5. *Na loja existem 3 trabalhadores com filhos menores de 12 anos.*

- 1.3.6. *A loja pratica horários diversificados, registando-se os seguintes horários principais: das 9:45 às 19:00; das 11:00 às 20:00; e das 14:00 às 23:15.*
- 1.3.7. *Apenas nos dias em que a loja recebe produto (o que ocorre 1 a 2 vezes por semana) há necessidade de 2 colaboradores iniciarem atividade às 7 horas.*
- 1.3.8. *Na comunicação que nos dirigiu indica que pretende dispor de um dos horários aí elencados e ter folgas fixas aos fins de semana, com início em 16 de abril de 2023.*
- 1.3.9. *Qualquer um dos horários solicitados por si impacta no horário de funcionamento da loja é de início de entrada dos vendedores, que apenas ocorre a partir das 9h45, que é impossível atribuir-lhe um horário fixo de entrada às 7h00.*
- 1.3.10. *Por outro lado, com exceção dos dias em que a loja recebe mercadoria e é necessário “descarregar o camião”, não existe nenhum vendedor a iniciar a jornada de trabalho antes das 9h45, pelo que qualquer horário a atribuir terá de ser sempre a partir dessa hora.*
- 1.3.11. *O cerne do trabalho da loja passa pelo atendimento ao cliente, pelo que, ser-lhe atribuído um qualquer horário fixo, qualquer que ele seja, dentro daqueles três que nos solicita, tal iria impactar nos horários de maior fluxo de clientes sendo que a loja, antes das 10h, encontra-se fechada ao público.*
- 1.3.12. *Acresce que, o colaborador que efetua o fecho de loja inicia a sua jornada às 14h, pelo que teria de efetuar a pausa para jantar pelas 17:30 (e não às 19h) para que não falte ninguém no posto de trabalho*

após a sua ausência a partir das 18h30 (caso lhe seja atribuído um horário de saída a esta hora, como máximo, como solicita).

- 1.3.13.** *E, caso o número de trabalhadores disponíveis, no horário de fecho seja inferior a dois, ou seja, de apenas um trabalhador, a loja não conseguirá garantir as várias tarefas necessárias ao seu funcionamento.*
- 1.3.14.** *Alternativamente, apenas restaria admitir mais colaboradores, o que se apresenta como absolutamente inviável.*
- 1.3.15.** *Por outro lado, é ainda essencial cumprir, de forma rigorosa, a legislação laboral no que respeita à organização dos horários e tempos de trabalho e de descanso.*
- 1.3.16.** *Os períodos do dia com maior afluência de clientes verificam-se todos os dias ao final do dia e principalmente aos fins de semana.*
- 1.3.17.** *Encontrando-se a loja inserida numa superfície comercial, tem um horário de funcionamento especialmente alargado e, durante o período da manhã, é quando se verifica um menor número de vendas.*
- 1.3.18.** *Durante o período da manhã o mais comum é a loja abrir com uma equipa muito reduzida.*
- 1.3.19.** *Em face do exposto, a empresa informa que não poderá aceitar o seu pedido de horário flexível, não sendo possível iniciar a jornada de trabalho antes das 9h45.”*

- 1.4. Em 04.04.2023, a trabalhadora requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.4.1. De entre os horários elencados no pedido enviado, não é minha intenção solicitar a realização de apenas um horário (07h- 16h), mas sim demonstrar quais os horários que tenho disponibilidade para realizar, sendo esse uma das opções, quando for dia de receção de mercadoria.
- 1.4.2. Desde o meu regresso, depois da licença de maternidade, no início de fevereiro de 2023, que o horário de entrada na loja, para todos OS colaboradores que fazem abertura, e as 9h30, tal como se verifica em todos os horários realizados e devidamente aprovados, tal como se comprova com o documento em anexo. Assim sendo, o meu pedido encontra-se dentro dos limites de horário praticados na loja”.

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 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, que são os limites previstos na lei, 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.

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, dando cumprimento às normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as do serviço, a trabalhadora requerente possa gozar, o máximo possível, o horário que solicitou, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalha.

- 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 09 DE MAIO DE 2023, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE,
COM OS VOTOS CONTRA DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL
E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.**