

PARECER N.º 446/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 1976 - FH/2023

I – OBJETO

- 1.1. Em 20.04.2023, 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 20.03.2023, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *Como “operadora ..., a exercer funções na loja da ..., venho solicitar que me seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível para prestar assistência à minha filha menor de doze anos, nascida a 30/04/2013. E em virtude de um acidente que sofri no ano de 2022, ainda a recuperar e a fazer tratamentos de fisioterapia e à espera de uma cirurgia.*

- 1.2.2. *Venho pedir que me seja concedido o seguinte horário de trabalho de Segunda a Sexta-Feira: Das 08:00 horas às 12:00 horas (manhã); Das 13:00 horas às 17:00 horas (tarde). Período para intervalo de descanso diário: Das 12:00 às 13:00 horas. Afixar o Sábado e o Domingo de folga, devido ao fluxo do aumento de vendas nestes dias e não estar a 100%, e com limitações ainda não definidas.*
- 1.2.3. *Declaro ainda que a menor vive em comunhão de mesa e habitação comigo e sendo eu mãe solteira. Para poder acompanhar e prestar o apoio necessário à minha filha”.*
- 1.3. Em 25.11.2022, a entidade empregadora refere ter respondido à trabalhadora, pois não remeteu à CITE a respetiva carta, em que diz ter referido, 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. *V. Exa. requer folgas fixas aos fins de semana. Ora, o regime de folgas praticado e completamente alheio ao regime de horário flexível.*
- 1.3.3. *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.*
- 1.3.4. *Como é do seu conhecimento, existem vários Colaboradores no seu local de trabalho, muitos deles com filhos menores de 12 anos;*
- 1.3.5. *Só na loja onde V. Exa. labora há mais de vários horários “especiais”, e outros tantos em condições semelhantes à de V. Exa., o que a serem*

atribuídos inviabilizaria por completo qualquer eficiência e eficácia operacionais e, naturalmente, prejudica a Empresa, os Clientes e os demais Colegas de loja.

- 1.3.6.** *Tal fenómeno é também uma realidade na secção em que V. Exa. trabalha. Com efeito, para que a área onde labora (secção ...) possa funcionar de modo eficaz é necessária que sejam assegurados Colaboradores com horário de abertura de loja, bem como outros com horário de fecho de estabelecimento, em todos os dias da semana.*
- 1.3.7.** *O facto de estarmos perante horários rotativos, implica que, ao alterar os horários de um Colaborador, isso se vai repercutir nos horários de todos os outros Colaboradores da mesma área.*
- 1.3.8.** *Consequentemente, ao alterarmos esta forma de funcionamento rotativo, levar-nos-ia também, a ter que conceder um horário fixo a todos os Colegas que se encontram em situação semelhante, o que, como se referiu, tornaria impossível o normal funcionamento e a capacidade de resposta dessa secção.*
- 1.3.9.** *Resumindo, todos os nossos Colaboradores tem de fazer horários de abertura de loja e horários de fecho de loja, rotativamente, isto não só em abono do bom funcionamento do loja, mas também de modo a não haver tratamento diferenciado e discriminatório entre Colegas.*
- 1.3.10.** *Acresce ao exposto que, o período de indisponibilidade para trabalho por si indicado na missiva a que ora damos resposta, não só dificulta a organização de horários, como, no que se refere ao período de fim de semana, representa o período em que há mais trabalho.*

- 1.3.11. *Como é do seu conhecimento, o período de abertura de loja e, neste momento, das 08h às 21:30h. sendo que a secção onde se insere tem apenas de 12 operadores.*
- 1.3.12. *Dessas 12 pessoas, 3 tem alguma condicionante no horário, só 5 é que são a full-time. Os outros são part-times (3 de 16h e um 1 de 20h). Esses colaboradores terão de ser escalados de forma a assegurar todos os horários diários (abertura, intermédio e fechos), todos os dias da semana.*
- 1.3.13. *Ora, 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 ainda uma justa distribuição dos horários de abertura e fecho.*
- 1.3.14. *Sabendo ainda que todos os colaboradores têm direito a 22 dias uteis de férias. Que a todos os Colaboradores devem ser garantidos duas folgas semanais. E ainda que existe obrigação de garantir a todos os Colaboradores 15 Domingos do ano, cinco dos quais combinadas com o descanso ao sábado.*
- 1.3.15. *Nesse sentido, é 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 a Empresa.*
- 1.3.16. *No âmbito desta solução, seria garantido a V. Exa., em alguns dias do mês, o horário que agora solicita.*

- 1.3.17. *Assim sendo, e a menos que V. Exo. 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 forem expostas”.*
- 1.4. Não consta do presente processo 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.
- 2.12.** Ora, 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 o 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 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 normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as do seu departamento, 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 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.**