

PARECER N.º 502/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 2173 - FH/2023

I – OBJETO

- 1.1. Em 04.05.2023, 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 26.03.2023, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *Como Operadora de supermercado, venho por este meio solicitar a concessão do regime de horário de trabalho flexível ao abrigo do art. 56.º e 57.º do Código do Trabalho, pelo prazo previsto na lei, enquanto se mantiverem as necessidades que determinam e servem de fundamento ao requerimento, flexibilidade de horário, nos seguintes termos: Segunda-feira a sexta-feira (dias úteis) nos períodos compreendidos entre 08h30 e as 18h30, a partir do dia 17 maio de 2023.*

- 1.2.2. *A requerente e mãe de uma filha de 3 meses, o progenitor devido a sua atividade profissional cujos horários e folgas são rotativas, não têm disponibilidade para fazer o acompanhamento diário que a criança necessita.*
- 1.2.3. *A criança vai frequentar a creche cujo horário de fecho é às 19h00 nos dias uteis, estando fechado os restantes dias (feriados e fins de semana), fora destes horários não tem onde ficar nem cuidar.*
- 1.2.4. *Mais declara que a menor vive em comunhão de mesa e habitação com os progenitores”.*
- 1.3. Em 20.04.2023, a entidade empregadora responde à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *“Acusamos a receção da sua missiva em 03 de abril de 2023, a solicitar a concessão do regime de horário de trabalho flexível.*
- 1.3.2. *Embora compreendamos a importância de conciliar as suas responsabilidades pessoais e profissionais, e imprescindível ter em consideração o seu horário atual, as necessidades da empresa e dos restantes trabalhadores.*
- 1.3.3. *Resulta da sua missiva que V. Exa. almeja laborar de segunda-feira a sexta-feira nos períodos compreendidos entre as 08h30 e as 18h30, solicitando que não preste trabalho durante o fim de semana, justificando que é mãe de uma filha de 3 meses e que o progenitor devido à sua atividade profissional, cujo horário e folgas são rotativas, não tem disponibilidade para fazer o acompanhamento diário que a*

criança necessita, sendo que durante os fins de semana e feriados, a sua filha não tem onde ficar e nem cuidar.

- 1.3.4.** *No caso específico, a empresa não possui trabalhadores para substituir a sua posição nos dois (2) fins de semana e feriados, o que torna inviável a concessão de oito dias (8) dias de descanso ao fim de semana e feriados.*
- 1.3.5.** *Entendemos que a sua condição de mãe de uma filha de 3 meses é uma questão importante e delicada, contudo, temos de assegurar o funcionamento adequado da empresa, especialmente nos períodos de maior atividade - que se traduzem indubitavelmente aos fins-de-semana e feriados, e V. Exa. já possui quatro dias de descanso ao fim de semana durante um mês de trabalho.*
- 1.3.6.** *No que concerne aos dias de descanso fixos ao fim de semana e feriados, lamentamos, mas tal não poderá ser concedido em virtude de não estar contemplado no direito de horário flexível, e V. Exa. já beneficia de quatro dias de descanso durante os fins de semana no período de um mês.*
- 1.3.7.** *Por todo o exposto, a ser deferido o horário petitionado, revela-se impossível manter a rotatividade equitativa de horários até então praticada, na medida em que os turnos de manhã e de tarde e noite, bem como os dias de fim de semana deixariam de ficar convenientemente assegurados, colocando em causa o funcionamento do serviço, com prejuízos sérios para a entidade empregadora.*
- 1.3.8.** *Tratando-se, como se trata, de um estabelecimento comercial em que existe mais atividade durante o fim de semana e feriados, é óbvio que*

existe uma manifesta impossibilidade de atribuir dias de descanso fixos aos trabalhadores, sob pena de existirem dias em que no mencionado estabelecimento não estejam os recursos humanos necessários para a exercício da atividade comercial.

1.3.9. *Uma nota importante que resulta da lei: não tendo V. Exa., enquanto trabalhadora, no âmbito de aplicação do regime de horário flexível para trabalhador com responsabilidades familiares, direito a escolher os dias de descanso semanais, devendo, conseqüentemente, V. Exa. trabalhar nos dias já fixados e rotativos, todavia, a empresa encontra-se disponível para lhe conceder os dias de descanso e horário flexível durante a semana. de acordo com a sua conveniência e quando o progenitor da criança não se encontre de folga”.*

1.4. Em 28.04.2023, 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. *“Venho por este meio em resposta a vossa carta registada, informar que o progenitor é militar da ..., em que os seus horários diários são rotativos e as folgas semanais também não estando disponível aos fins de semana e feriados, sendo que como militar tem que estar sempre disponível para o serviço, podendo o seu horário ser alterado no dia anterior”.*

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. 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.

- 2.9.** 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.
- 2.10.** 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.

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 24 DE MAIO DE 2023, 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.