

PARECER N.º 884/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 4201 - FH/2023

I – OBJETO

- 1.1. Em 28.08.2023, 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, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *“Vem requerer, nos termos do artigo 56º e 57º, do Código do Trabalho, a concessão de Horário Flexível, em virtude das suas responsabilidades familiares, tendo par atenção, que tenho uma filha menor, de sete (7) anos de idade, que vive comigo em comunhão de mesa e habitação.*

- 1.2.2. *De facto, a alteração do meu horário laboral que pretende efetuar a partir do próximo dia 1 de setembro de 2023, não se coadunam com a assistência e presença, junto da minha filha menor de idade.*
- 1.2.3. *Assim sendo venho solicitar que me seja concedido horário de trabalho flexível, no período compreendido entre as 08H00 e as 18H30, com regime de folgas fixas ao fim de semana (sábado e domingo), com início no próximo dia 1 de setembro de 2023.*
- 1.2.4. *A título de exemplo dentro deste espaço temporal posso fazer vários horários como por exemplo: 08H30-12H30 (12H30-13H30 almoço) 13H30-17H30; 09H30-12H30 (12H30-13H30 almoço) 13H30-18H30; 08H00-11H30 (11H30-12H30 almoço) 12H30-17H00;*
- 1.2.5. *Existindo ainda mais horários que me encontro disponível para fazer, dentro do período temporal acima mencionado.*
- 1.2.6. *Informo ainda que a minha filha frequenta o Centro Infantil e que tem o horário compreendido de segunda-feira a sexta-feira, das 07H45 às 19H 15.*
- 1.2.7. *O meu agregado familiar é composto por mim, uma filha maior de idade (que tem a sua vida e as suas responsabilidades) e pela minha filha menor de idade, sendo que desta última existe um acordo sobre o exercício das responsabilidades parentais, em que a menor residirá habitualmente com a mãe. que exercerá as responsabilidades parentais relativas aos atos da vida corrente daquela.*
- 1.2.8. *Perante esta necessidade, pretende-se que o horário flexível seja até a minha filha fazer doze (12) anos, nos termos dos artigos 56º e 57º do Código de Trabalho, reformulando-o, afim do meu período laboral se*

fixar entre as 08:00 ate às 18:30, e que, me sejam concedidos os fins de semana; sábados e domingos”.

- 1.3. Em 11.08.2023, a entidade empregadora responde à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.3.1. *“Acusamos a receção, no dia 28 de julho de 2023, de carta registada, cujo assunto é, Concessão de horário flexível, filhos menores, em que solicita "trabalhar em regime de horário flexível".*
 - 1.3.2. *Após análise do seu pedido, a empresa, vem pela presente, comunicar a intenção de recusa do horário flexível, com fundamento nas razões e motivos que se seguem.*
 - 1.3.3. *Antes de mais, importa salientar que a solicitação a que se responde não constitui horário flexível, tal como definido no art.º 56.º do CT.*
 - 1.3.4. *O horário por si solicitado não cumpre esses requisitos legais, não sendo, de facto, um horário flexível nem sequer sendo um horário, antes um limite de horas que não atenta as regras legais que devem ser observadas neste âmbito. Quem tem que definir esse limite de horas não é a trabalhadora.*
 - 1.3.5. *Conclui-se, assim, que o conteúdo por si pedido não corresponde ao regime previsto nos art.º s 56.ºe 57.º do CT, pelo que estando mal formulado e ao procurar impor algo que só à empresa compete, não está sujeito à disciplina legal emergente das referidas normas.*
 - 1.3.6. *Quanto ao enquadramento do Pessoal, a empresa é composta à data de hoje por três funcionárias e uma gerente, alterando esta situação*

provisória para a definitiva a 22 de setembro próximo, duas funcionárias e uma gerente.

- 1.3.7.** *A Gerente assume o trabalho de cozinheira e é mãe de três menores, um de 14 anos de idade e duas gémeas de 10 anos, não beneficia de horário Flexível, bem pelo contrário, trabalha no estabelecimento mais de 8h diárias e 40 semanais.*
- 1.3.8.** *A Funcionária ... desempenha as funções de Empregado de snack de 2.ª e é mãe de dois menores, um de 7 meses e outro de 6 anos de idade, ausentou-se por Gravidez em agosto de 2022 voltando agora ao trabalho em maio de 2023, está com horário reduzido por licença de amamentação sem se conhecer a data de termino.*
- 1.3.9.** *A Funcionária ... desempenha as funções de Empregado de snack de 2.ª e é mãe de uma menor de 7 anos de idade, não beneficia de horário Flexível, foi admitida a 21 de setembro de 2022 com a necessidade de substituir temporariamente a funcionária ..., o contrato cessa a 21 de setembro de 2023 e não será renovado, visto a necessidade ter sido ocasional.*
- 1.3.10.** *Por fim, a Funcionária ..., desempenha as funções de Empregado de snack de 2.ª, não beneficia de horário Flexível e é mãe de uma menor de 7 anos de idade.*
- 1.3.11.** *Quanto ao Enquadramento Operacional e Financeiro, a instituição é uma microempresa com um único estabelecimento de restauração, o negocio é exclusivamente a venda de refeições, estas servidas á mesa nas instalações e em regime de take-away. Tal como muitas congéneres do ramo da restauração, tem vindo a perder faturação nos últimos anos, agravando-se a situação na pandemia COVID-19, nessa*

altura, fruto das restrições implantadas pelo governo, a Gerente bem como as duas funcionárias, ... e a ..., estiveram ausentes do trabalho por períodos extensos, por motivo de apoio à família e isolamentos profiláticos, obrigando ao fecho forçado do estabelecimento por falta de recursos humanos. A quebra de faturação foi abrupta em 2020 e 2021, representando uma queda de mais de 50% na faturação. Em 2022, quando parecia estar tudo a voltar ao normal, a empresa depara-se com a subida exponencial dos preços das matérias primas, e conseqüente perda de poder de compra dos clientes, os prejuízos acumulados dos últimos 5 anos são de 12.353,92€.

1.3.12. *Quanto ao enquadramento da funcionária requerente ..., e os vínculos á empresa, V. Exa. exerce funções de Empregado de snack de 2.ª, as suas funções consistem, designadamente, atender os clientes, anotar os pedidos e servir refeições e bebidas, cobrar as respetivas importâncias, ocupar-se da limpeza e preparação dos balcões, mesas e utensílios de trabalho, colaborar nos trabalhos de controle e na realização dos inventários periódicos e permanentes, exigidos pela exploração, emprar pratos frios, confeciona e serve gelados. etc., funções estas desempenhadas por si desde a data de sua admissão a 4 de novembro de 2019, teve V.exa. conhecimento com antecedência de todas as Clausulas do Contrato de Trabalho celebrado entre as partes a 4 de novembro de 2019, nomeadamente o ponto 2. Horário de Trabalho. Teve também à data de admissão, conhecimento do horário habitual de trabalho da empresa, horário este compreendido entre as 8h e as 21h.30, apenas alterado por força maior em março de 2020 no período Pandémico COVID19.*

1.3.13. *V. Exa. sempre residiu e reside, a escassos 20 metros (porta frente-a-frente) do estabelecimento, era cliente habitual antes de ser*

funcionária, conhecedora dos fluxos do estabelecimento, à data de admissão era mãe de duas filhas menores, entende-se agora que agiu levemente e sem responsabilidade, ou de má fé, ao aceitar o clausulado do Contrato de trabalho, sendo conhecedora das vicissitudes que acarreta trabalhar num estabelecimento de restauração, cujos picos de venda são nos horários das refeições.

1.3.14. *Quanto ao enquadramento de ... e as suas responsabilidades parentais perante a sua filha menor, estas expressas no Acordo e Regulação que nos foi endereçado, é explícito que as responsabilidades perante a menor são exercidas em comum, por ambos os Progenitores, e que embora a residência habitual da menor seja a da mãe, o Progenitor não se desvincula das responsabilidades parentais, a menor passa com o pai períodos de forma alternada.*

1.3.15. *Assim, entende a entidade empregadora que não é legítimo a funcionária alegar que o horário de trabalho não se coaduna com a assistência á menor, pois importa salientar que, o Progenitor goza de horário laboral que permite a assistência á menor, nomeadamente a recolha no estabelecimento de ensino, apraz acrescentar que a residência do Progenitor é a escassos 50 metros da Progenitora, e que ambos os estabelecimentos de ensino, Escola e ATL, distam das casas dos Progenitores 180 metros, ainda assim é do conhecimento da entidade empregadora que a filha maior da funcionária, que reside com a mãe e a irmã menor, bem como a avó paterna, costumam assegurar a assistência á menor, nomeadamente a recolha na Escola ou ATL.*

1.3.16. *Quanto ao enquadramento da elaboração e informação do Horário, a gerência teve ao abrigo do art. 217.º do CT, a sensibilidade e cuidado*

de reunir previamente com as funcionárias a 25 de Maio do corrente, isto para que cada uma tivesse tempo de se reorganizar e tomar providências quanto aos seus dependentes e ao ano letivo de 2023/24 que se avizinha, a funcionária requerente, ... ao ser consultada previamente da alteração ao horário, afirmou, “o horário que o Francisco me colocar é o horário que eu faço, depois terei de ajeitar a minha vida ao horário..... tenho disponibilidade de entrar às 8h.....deixo a minha pequenina no ATL.....sábados também tenho disponibilidade..... tenho disponibilidade de entrar às 8h e sair às 22histo a gente tem que se ajeitar ao trabalho que tem” .

1.3.17. *Após a reunião, sem qualquer objeção aos horários por parte das funcionárias, e com a imperiosa necessidade de a empresa restabelecer o horário que permite servir jantares, a empresa começou a reorganizar os processos internos e a fazer investimentos na preparação da reabertura de jantares a dia 1 de setembro.*

1.3.18. *Horário designado a partir de 1 de setembro, e comunicado por email a 3 de julho: ... -funcionária- segunda a sexta-feira 8h-12h / 17h-21h, folga sábados e domingos; ... – funcionária - segunda a sexta-feira 10h-17h, com interregno de 1h de pausa, folga sábados e domingos (a funcionária goza de horário reduzido por licença de amamentação); ... -funcionária cessante a 21 setembro do corrente - segunda a sexta-feira 9h-18h, com interregno de 1h de pausa, folga sábados e domingo.*

1.3.19. *A empresa face à imperiosa necessidade de aumentar a sua faturação e sair da atual situação de prejuízo e risco de insolvência, retomará o horário tradicional de um estabelecimento de restauração, cujo seu pico de faturação é o período do almoço e jantar.*

- 1.3.20. *O horário pela requerente proposto não se coaduna com as exigências imperiosas de funcionamento do estabelecimento comercial, e originaria o encerro do estabelecimento na hora de servir jantares.*
- 1.3.21. *A empresa não dispõe de outros trabalhadores que substituam a funcionaria no horário designado.*
- 1.3.22. *A empresa tomou todas as providencias legais no que diz respeito a alterações do horário de trabalho.*
- 1.3.23. *O horário designado à funcionaria é compatível com a abertura dos estabelecimentos de ensino e ATL frequentado pela sua filha menor.*
- 1.3.24. *A funcionaria goza de disponibilidade para exercer o horário designado pela empresa.*
- 1.3.25. *A salvaguarda dos interesses da Menor na ausência da mãe, estão asseguradas pelo Progenitor e demais família”.*
- 1.4. Em 17.08.2023, a trabalhadora requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, reiterando o seu pedido e opondo-se aos argumentos da entidade empregadora, nomeadamente, ao horário que pretende impor à requerente com um intervalo de 5 horas, entre o período da manhã e o período da tarde.

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.

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 27 DE SETEMBRO DE 2023, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE,
COM OS VOTOS CONTRA DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS
DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.**