

PARECER N.º 1181/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 5764 - FH/2023

I – OBJETO

- 1.1. Em 13.11.2023, a CITE recebeu da ... - ..., S.A., 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 16.10.2023, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *“Na qualidade de trabalhadora da vossa empresa, venho por este meio requerer horário flexível nomeadamente até às 18 horas de Segunda a Sexta, pelo facto de ter 2 filhas menores ao meu encargo, ambas com Regulação das responsabilidades parentais onde a residência de ambas é comigo e não tenho retaguarda familiar.*”

- 1.2.2. *A menor ... já tem 12 anos e é uma pré-adolescente, mas a menor ... tem apenas 1 ano de idade e necessita do meu apoio incondicional”.*
- 1.3. Em 26.10.2023, a entidade empregadora responde à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *“Em resposta à mesma e no cumprimento do disposto nos n.ºs 2 e 3 do art.º 57 do Código do Trabalho, vimos transmitir o seguinte:*
- 1.3.2. *Como é do conhecimento e prática geral, a procura por parte dos consumidores dos ... e ... é de considerável intensidade no período respeitante ao fim do dia/noite e aos fins de semana.*
- 1.3.3. *Com efeito, este é o período de tempo em que efetivamente os consumidores têm uma maior disponibilidade para se dirigirem às superfícies comerciais.*
- 1.3.4. *Assim, a procura intensifica-se entre as 19h00 e as 21h30, bem como aos sábados e domingos durante todo o dia.*
- 1.3.5. *O período até às 18,00 horas é, então, de menor fluxo, sendo o nível de vendas aí realizadas bastante inferior ao alcançado ao fim do dia/noite ou ao fim de semana.*
- 1.3.6. *Por conseguinte, constatamos que o período de presença indicado por V. Exa. no requerimento de horário flexível coincide precisamente com os períodos de menor afluência de clientes, uma vez que, como referido, estes optam por recorrer às superfícies comerciais ao final do dia/noite e aos fins de semana.*

- 1.3.7. *Assim, o período indicado por V. Exa. coincide com as maiores horas de procura e nas quais a Entidade Empregadora tem maior necessidade da sua prestação de trabalho.*
- 1.3.8. *A sua integração exclusiva em horários onde não existe procura ou em que a procura é muito baixa, coloca em causa a satisfação das necessidades da Entidade Empregadora em fazer face ao aumento da procura no período respeitante ao fim do dia/noite e fins de semana.*
- 1.3.9. *Além do mais, e uma vez que existem muitas outras trabalhadoras com filhos menores de 12 (doze) anos e que, por esse motivo, também irão requerer, com elevado grau de probabilidade, a sujeição a um pedido de horário flexível, a prática dos horários pretendidos compromete a capacidade de resposta da Entidade Empregadora perante os seus clientes, correndo-se mesmo o risco de existirem períodos sem funcionários para laborar.*
- 1.3.10. *Por outro lado, no que concerne aos argumentos avançados por V. Exa., uma das filhas menores já tem 12 anos de idade, pelo que já não integra a previsão legal que confere o direito a horário flexível.*
- 1.3.11. *No mais, V. Exa conta com uma abrangente guarda familiar, uma vez que reside em casa dos pais.*
- 1.3.12. *Sendo certo que aí também coabita o pai da filha menor de 12 anos, não obstante a junção do documento relativo à regulação das responsabilidades parentais.*
- 1.3.13. *Nestes termos, requer-se a V. Exa. que diligencie no sentido de proceder à junção do registo dos tempos de trabalho do pai da*

menor, contemplando as horas de início e de termo do tempo de trabalho.

- 1.3.14.** *Por outro lado, não se pode deixar de referir que a Entidade Empregadora tem horários rotativos, os quais permitem atribuir aos colaboradores condições equitativas na conciliação da vida profissional com a vida familiar.*
- 1.3.15.** *Nesse sentido, refira-se que, V. Exa. atualmente pratica um horário de trabalho rotativo, com duas folgas na semana, sendo o horário compreendido entre as 07h00 e as 23h00.*
- 1.3.16.** *Pelo exposto, as alterações ao horário de trabalho solicitadas por V. Exa., acarretam graves inconvenientes para o normal funcionamento da Entidade Empregadora, uma vez que existe o risco desta não dispor de trabalhadores suficientes para fazer face à procura dos clientes lograda no período do final do dia e da noite, bem como no período de fim de semana.*
- 1.3.17.** *Com efeito, a Entidade Empregadora não tem forma de tornear a procura nestes períodos, pois não pode obrigar os clientes a deslocarem-se à superfície comercial em horários diferentes.*
- 1.3.18.** *Além disso, a prestação de um serviço abaixo do nível exigido e que a empresa habitualmente assegura, teria como consequência a perda de receitas, a afetação da imagem e da reputação da Entidade Empregadora.*
- 1.3.19.** *Deste modo, em face do que antecede e de acordo com os motivos expostos, a empresa comunica a V. Exa., para todos os efeitos legais, que é a sua intenção proceder à recusa do pedido de prestação de*

trabalho em horário de trabalho flexível, com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa”.

- 1.4. Em 06.11.2023, a trabalhadora requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, reiterando e esclarecendo melhor o mesmo.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. O artigo 56.º, n.º 1 do Código do Trabalho (CT) estabelece que *“o/a trabalhador/a com filho/a menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho/a com deficiência ou doença crónica que com ele/ela 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.º 1 do artigo 59.º da C.R.P.).

- 2.1.2. Para que o trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 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 ela 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, não importando aqui situações hipotéticas de trabalhadores/as que embora parecendo estar em condições de requerer o horário flexível, não o fizeram.

- 2.11.** Relativamente a pedidos de horário flexível, para trabalhadores/as com responsabilidades familiares, a CITE tem entendido, que todos eles devem ser atendidos, evitando-se assim qualquer discriminação em razão da idade ou da oportunidade, por forma a que, tendo em consideração todos os condicionalismos legais e contratuais, os pedidos anteriores e os atuais pedidos possam todos gozar, o máximo possível, os horários que solicitaram, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalham.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da ... - ..., S.A., 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 6 DE DEZEMBRO 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.