

**PARECER N.º 177/CITE/2018**

**Assunto:** Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de 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 de fevereiro.

Processo n.º 393/FH/2018

**I – OBJETO**

**1.1.** A CITE recebeu a 27.02.2018 da entidade empregadora ... pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., a exercer funções de operadora especializada de supermercado.

**1.2.** Em 09.02.2018 a trabalhadora, solicitou à entidade empregadora autorização de trabalho em regime de horário flexível nos termos a seguir, sucintamente, transcritos:

*“Exmos. Srs.*

*Sou por este meio a pedir a pedir regime de horário flexível por forma a poder conciliar a minha vida profissional com a minha vida familiar ao abrigo dos Artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.*

*(...)*

*Vivo atualmente apenas com o meu filho menor om 7 anos de idade (...)*

*(...)*

*Assim e desta forma solicito que me seja atribuído um horário de trabalho flexível, entre as 08h00 e as 17h00 com 1 hora de almoço, de 2.ª a 6.ª feira e ao sábado e domingo descanso.*

*(...).”*

**1.3.** Por carta, em 23.02.2018, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora, nos termos a seguir transcritos:

*“Exma. Senhora,*

*Acusamos a receção, no dia 09 de fevereiro de 2018, da carta que enviou (...) solicitando a atribuição de um horário “entre as 08h00 e as 17h00 com 1 hora de almoço, de 2.ª a 6.ª feira e ao sábado e domingo descanso”.*

*Nesse mesmo documento, V. Exa. invoca estar a efetuar tal pedido nos termos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho. Certo é, porém, que o pedido em questão não se enquadra no regime consagrado nesses artigos, pelo que não está sujeito à disciplina legal deles emergente.*

*(a)Do conceito de horário flexível*

*Conforme supradito, a solicitação de V. Exa. não constitui um horário flexível na aceção do artigo 56.º do Código do Trabalho (doravante designado por CT)*

*(...)*

*Em suma, o conteúdo do seu pedido não corresponde ao regime previsto nos artigos 56.º e 57.º do CT.*

*Sem prejuízo, a empresa manifesta a sua disponibilidade para a concessão a V. Exa. de um horário de trabalho com as horas de entrada e saída situadas entre as 08h00 e as 17h00, com uma hora de intervalo de descanso, mas nunca depois de 21 de abril de 2022, dia em que o filho mais novo de V. Exa. completará 12 anos de idade.*

*Este esforço da empresa acarreta dificuldades para a loja e para a equipa em que V. Exa. exerce funções, mas demonstra a preocupação (...) em facilitar a conciliação da vida profissional e a vida familiar dos seus trabalhadores.*

*A empresa não pode, no entanto, aceitar o pedido referente ao regime de folgas fixas aos sábados e domingos, não só pelas questões jurídicas já expostas, mas também pelas exigências imperiosas que de seguida se expõe.*

*(b)Das exigências imperiosas de funcionamento da loja (...)*

*(...)*

*Esta loja está aberta ao público de segunda-feira a domingo, nos seguintes horários:*

- Das 08h30 às 23h00, de segunda a quinta-feira, domingo e dias feriado;*
- Das 08h30 às 24h00, à sexta, sábado e vésperas de feriado*

*Acresce que V. Exa. tem um período normal de trabalho de 40 horas semanais (...).*

*Isto posto:*

1. *Para garantir a continuidade de abertura da loja ao público, a empresa organiza os tempos de trabalho da loja através de vários horários, que cobrem, tendencialmente, os períodos da manhã, intermédio e noite, assegurando o nível de serviço necessário em cada momento, sendo certo que os horários mais comuns são entre as 04h30 e as 14h30, entre as 11h00 e as 20h00 e entre as 15h30 e as 24h30.*
  2. *Os períodos compreendidos entre as 10h00 e as 14h00 e entre as 16h00 e as 20h00 são aqueles em que a loja regista uma maior afluência de clientes e, conseqüentemente, um maior volume de vendas.*
  3. *Além destes períodos, importa salientar que, aos fins de semana, o volume de vendas da loja aumenta exponencialmente.*
- (...)
5. *Nos períodos em que a afluência de clientes à loja é maior, é necessário ter mais recursos humanos disponíveis para fazer face às necessidades de aprovisionamento e/ou de atendimento da loja, como facilmente se compreende.*
  6. *Concedendo o regime de folgas que V. Exa. pretende, tal significa que não esteja disponível para laborar quando a loja mais necessita do trabalho de V. Exa.*
  7. *A empresa não pode conceder a V. Exa. folgas fixas aos fins de semana, na medida em que esses são dias em que o seu trabalho é essencial.*
  8. *A empresa não ignora as necessidades dos seus trabalhadores e tem sempre a preocupação de assegurar a conciliação das respetivas vidas familiar e profissional, como, aliás, demonstra a disponibilidade demonstrada para a organização do horário diário de V. Exa. no período compreendido entre as 08h00 e as 17h00, pelo período citado.*
  9. *Simplemente, a empresa não pode conceder os dias de descanso semanal fixos que V. Exa. solicita, porquanto, para além de esse pedido não ser compatível com o regime legal previsto nos artigos 56.º e 57.º do CT, não é também compatível com as exigências imperiosas de funcionamento da loja onde exerce funções.*
- (...)
19. *Para além disso, a secção em que V. Exa. exerce funções tem um total de 26 trabalhadores, dos quais 19 trabalham em regime de full-time e 7 em regime de*

*part-time, que ficariam necessariamente prejudicados se V. Exa. fosse excluída de tal sistema.*

*20. Acresce ainda que, destes 26 trabalhadores, pelo menos 6 têm, para além de V. Exa., filhos com menos de 12 anos de idade para acompanhar.*

*(...)*

*Em face do exposto, não aceitamos o concreto pedido de folgas apresentado por V. Exa.*

*(...)"*.

**1.4.** Consta do processo apreciação da trabalhadora remetida em 23.02.2018, nos termos seguintes:

*"Exmos. Srs.*

*Recebi a vossa carta em mão data de 23.02.2018 de recusa de pedido de horário de trabalho e venho por este meio alegar o seguinte:*

*-O horário por mim pedido tem única e exclusivamente poder conciliar a minha vida profissional com a minha vida familiar.*

*(...)*

*-Quanto às folgas serem ao sábado e ao domingo tem a haver com o facto de não ter ninguém com quem deixar o meu filho que tem 7 anos de idade.*

*(...)"*.

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

**2.1.** O artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa estabelece que:

*"1. Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.*

*2. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes."*

**2.2.** O disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da lei fundamental portuguesa estabelece como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores que *"Todos os trabalhadores, (...) têm direito (...) à organização do trabalho em*

*condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar."*

**2.3.** Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe "horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares", prevê o artigo 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, o direito do/a trabalhador/a, com filho menor de doze anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

**2.3.1.** Para que o/a 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 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".

**2.3.2.** Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas tem a possibilidade de recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do/a trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão. Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

**2.3.3.** Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

**2.3.4.** Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.<sup>1</sup>

**2.4.** Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante no n.º 2 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”.

**2.4.1.** Nos termos do n.º 3 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”.

**2.4.2.** Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar 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.

**2.5.** Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/a trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do

---

<sup>1</sup> Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 do artigo 56.º do CT. Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho 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/serviço.

- 2.6. Esclareça-se que sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos ou, independentemente da idade, com doença crónica ou deficiência um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais designios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.
- 2.7. No contexto descrito a trabalhadora solicitou a atribuição de horário flexível, compreendido *“entre as 08h00 e as 17h00 com 1 hora de almoço, de 2.ª a 6.ª feira e ao sábado e domingo descanso.”*
- 2.8. Tendo em conta o pedido formulado pela trabalhadora, esclareça-se que tem esta Comissão entendido ser enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e/ou semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário.

- 2.9. E, o mesmo se afirme para os pedidos em que o/a trabalhador/a requer que a sua prestação de trabalho seja realizada de segunda a sexta-feira. Também, aqui assiste legitimidade no pedido formulado, sendo o mesmo enquadrável no disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho que consubstancia um mecanismo de conciliação da atividade profissional com a vida familiar e visa permitir aos/às trabalhadores/as o cumprimento das suas responsabilidades familiares.
- 2.10. Na verdade, o horário flexível previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho não é um horário flexível em sentido restrito ou literal mas sim um mecanismo de conciliação e de cumprimento de responsabilidades parentais e é com tal desiderato que deve ser interpretado e aplicado.
- 2.11. Aliás, o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, 4.ª secção, proferido em 02.03.2018 refere que *"(...) será um horário flexível para os efeitos em causa, todo aquele que possibilite a conciliação da vida profissional com a vida familiar de trabalhador com filhos menores de 12 anos, ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo."*
- 2.12. Quanto à análise dos fundamentos da intenção de recusa importa referir que subjacentes à necessidade de invocação de exigências imperiosas relacionadas com o funcionamento da empresa estão as preocupações já enunciadas na Convenção da OIT n.º 156 relativa à igualdade de oportunidades e de tratamento para trabalhadores de ambos os sexos: trabalhadores com responsabilidades familiares, aprovada para ratificação pelo Decreto do Governo n.º 66/84, de 11 de outubro, que alertou para os problemas dos trabalhadores com responsabilidades familiares como questões mais vastas relativas à família e à sociedade, e a conseqüente necessidade de instaurar a igualdade efetiva de oportunidades de tratamento entre trabalhadores de ambos os sexos com responsabilidades familiares e entre estes e outros trabalhadores.
- 2.13. Assim, é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, se este/a for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de

trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, designadamente, tal como foi requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento da empresa ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

- 2.14. Na verdade, a entidade empregadora não apresenta razões que consubstanciem exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstrando objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa esse mesmo funcionamento do serviço. Aliás, a entidade empregadora apenas recusa *“o concreto pedido de folgas”*.
- 2.15. Com efeito, a empresa não alega de forma clara os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis à aplicação do horário flexível pretendido por aquela trabalhadora requerente.
- 2.16. Refira-se que em sede de intenção de recusa a entidade empregadora indica quais os períodos em que a loja regista maior afluência de clientes, designadamente, os períodos compreendidos entre as 10h00 e as 14h00 e entre as 16h00 e as 20h00. Desta forma, verifica-se que, mesmo em regime de flexibilidade de horário e de acordo com o solicitado, a trabalhadora estaria a desempenhar funções na loja na totalidade de um dos períodos com maior afluência e em parte no outro.
- 2.17. Importa referir que o facto de existirem outros/as trabalhadores/as com filhos menores de 12 anos de idade não é por si só motivo justificativo para uma intenção de recusa de trabalho em regime de horário flexível.
- 2.18. Neste contexto, não resulta da intenção de recusa notificada à trabalhadora não resulta demonstração que determine a impossibilidade de rotatividade de turnos/horários dos/as diversos/as trabalhadores/as, de maneira a demonstrar que a concessão do requerido implicaria períodos a descoberto em que não existiria o

número mínimo de trabalhadores/as que garantissem o funcionamento daquele serviço.

**2.19.** Sem prejuízo do exposto, refira-se que compete à entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos/as seus/suas trabalhadores/as, por forma a garantir a plenitude do funcionamento do serviço, organizando-o com ponderação dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, onde se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, resultante de previsão legal e constitucional.

**2.20.** Saliante-se que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a protecção ao exercício da parentalidade.

### **III – CONCLUSÃO**

Face ao exposto:

**3.1.** A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., 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, aplicáveis, em conformidade, com o correspondente princípio,

consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 21 DE MARÇO DE 2018, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA, COM OS VOTOS CONTRA DA CIP-CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, QUE APRESENTOU A SEGUINTE DECLARAÇÃO DE VOTO:**

*“A Confederação do Turismo Português vota desfavoravelmente, pois entende que a situação objeto de análise não se enquadra no conceito de horário flexível, que o legislador definiu no n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho.*

*De acordo com essa definição, o trabalhador poderá escolher, dentro de certos limites, as horas de início e término período normal de trabalho diário.*

*No entanto, entende a CTP, que o trabalhador apenas poderá exercer esse direito dentro dos limites diários do seu período normal de trabalho diário já estabelecido, sob pena de não estarmos a aplicar o conceito de horário flexível, mas sim o conceito de alteração de horário de trabalho, previsto no artigo 217.º do Código do Trabalho.*

*Ou seja, o conceito de horário flexível não atribui ao trabalhador o direito de determinar os dias em que pretende trabalhar, mas sim o de flexibilizar um horário existente, cabendo ao empregador, em primeiro lugar, estabelecer os limites dentro do qual o mesmo poderá ser exercido – depois, o trabalhador, dentro desses limites poderá gerir o tempo da forma que lhe for mais conveniente.”*