

## **PARECER N.º 588/CITE/2020**

**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 4809-FH/2020

### **I – OBJETO**

**1.1.** A CITE recebeu, a 21.10.2020, via carta registada com AR, 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 as funções de ... num dos estabelecimentos daquela organização.

**1.2.** A 28.09.2020, a entidade empregadora recebeu um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível da trabalhadora supra identificada, via postal com AR, conforme a seguir se transcreve:

*«Eu, ..., ..., a exercer funções na ..., na instituição que V. Exa. superiormente dirige, nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho e demais normas legais aplicáveis, venho solicitar que me seja atribuído um regime de horário flexível para prestar assistência imprescindível e inadiável aos meus dois filhos menores de idade (gémeos de três anos), sendo que um deles necessita de cuidados médicos adicionais, pelo período de cinco anos, com o seguinte horário de trabalho: Das 9 às 18 horas dos dias úteis, com os Sábados, Domingos e Feriados de folga ou em trabalho a tempo parcial. Declaro ainda que vivo com os menores em comunhão de mesa e de habitação».*

**1.3.** Por carta registada com AR rececionada pela trabalhadora em 09.10.2020, o empregador remeteu a sua intenção de recusa, com o seguinte teor:

«Exma. Senhora,

*Nos termos e para os efeitos previstos no artigo 57.º/3 do CT, a ... vem pela presente informar V. Exa. da intenção de recusa do requerimento apresentado tendo em vista a prestação de trabalho em horário flexível. Tal comunicação afasta a cominação prevista no artigo 57.º/8-a) do CT [...]*

### **Do pedido**

*Foi apresentado por V. Exa. um requerimento com vista a beneficiar do regime horário flexível, com observância das seguintes limitações: prestação de trabalho no horário das 9 às 18 horas, de segunda a sexta-feira; sábados, domingos e feriados com folga e/ou regime de trabalho a tempo parcial.*

*A este respeito, será de salientar que a trabalhadora presta atividade na loja ..., exercendo funções em regime de turnos rotativos, sendo prestado trabalho com uma média de oito horas diárias, com uma hora de intervalo para refeição e descanso.*

### **Do enquadramento jurídico**

*De acordo com o disposto no artigo 56.º do CT, o trabalhador pode requerer ao empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível em caso de trabalhador com filho menor de 12 anos - o que V. Exa. vem requerer; ou, independentemente da idade, com filho com deficiência ou doença grave crónica. Em ambas as situações é exigido que vivam em comunhão de mesa e habitação.*

*Tal regime vai ao encontro do dever do empregador previsto no artigo 212.º/2-b) do CT, segundo o qual deve ser tido em conta, aquando da elaboração do horário de trabalho no exercício do poder de direção do empregador, a vida familiar do trabalhador, por forma a facilitar a este uma conciliação com a atividade profissional. Constitui ainda um reflexo do princípio consagrado no artigo 68.º/2 da CRP, segundo o qual 'a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes', pelos quais a ... nutre especial respeito e consideração, procurando sempre privilegiar a conciliação entre a atividade profissional e a vida familiar e pessoal dos seus colaboradores.*

*Atentas as razões expostas por V. Exa. e tendo em consideração os dispositivos legais, informamos V. Exa. que, nos termos do artigo 57.º/2 do CT, a entidade empregadora é forçada a recusar o pedido em virtude de razões imperiosas do funcionamento da*

*empresa e por impossibilidade de substituição de trabalhador indispensável. Deste modo, fica cumprindo o dever de indicar na comunicação os fundamentos da intenção de recusa, previsto no artigo 57.º/4 do CT, cujos fundamentos melhor se explicitam seguidamente:*

***a) Das exigências imperiosas de funcionamento da empresa***

*A ... organiza o tempo de trabalho dos respetivos colaboradores em turnos rotativos, condição que fora aceite para trabalhadora aquando da sua admissão, o que, aliás, é confirmado pela Cláusula 4.ª do Contrato de Trabalho celebrado, a qual dispõe o seguinte: 'O horário de trabalho será o que consta do calendário estabelecido na empresa, a prestar de Sexta-Feira a Domingo, com a média de 8 horas diárias, com uma hora de intervalo para refeição e descanso, num total de 24 horas semanais'.*

*Ora, a ... dispõe de diversos postos de venda situados em vários pontos do território nacional, sendo os respetivos horários de funcionamento dependentes dos centros comerciais em que se encontram, diferindo os horários consoante a loja de que se trate.*

*Posto isto, por forma a garantir o funcionamento dos seus estabelecimentos, a ... organiza os horários de trabalho dos seus colaboradores em turnos rotativos, os quais diferem consoante o posto de venda considerado.*

*Ora, foi requerida a prestação de trabalho em regime de horário de trabalho flexível, com observância das seguintes condições: prestação de trabalho no horário das 9h até às 18h00 de segunda a sexta-feira; sábados, domingos e feriados em folgas e/ou regime de trabalho em tempo parcial.*

*Cumpre, pois, salientar que a equipa da ..., situada no ..., encontra o seu maior período de faturação precisamente aos fins de semana e feriados, período este que coincide com os limites pedidos no requerimento de flexibilidade de horário que V. Exa. efetuou. Deste modo se sublinha a necessidade de V. Exa. exercer as suas funções de gerente nesses exatos dias, os quais se revestem de desafios acrescidos a que um ... não se pode furtar.*

*Sucede que apenas a distribuição rotativa dos horários de trabalho permite assegurar a presença do número mínimo de colaboradores durante todo o período de funcionamento do estabelecimento, cumprindo com as regras previstas no Código do Trabalho, nomeadamente, os limites máximos do período de trabalho, a obrigatoriedade do intervalo de descanso, a obrigatoriedade dos dias de descanso e a proibição legal de os trabalhadores prestarem mais de 5 horas consecutivas de trabalho, e demais normas de organização do tempo de trabalho.*

*Consequentemente, a concretização do horário solicitado pela trabalhadora iria comportar grande transtorno para a empresa, provocando fortes constrangimentos, impeditivos do funcionamento da loja em determinados períodos horários. Com efeito seria afetada, quer na execução de horários, quer na organização e gestão de turnos. Na verdade, o horário de trabalho requerido pela trabalhadora, das 9h até às 18h00, de segunda-feira a sexta-feira não corresponde ao período de funcionamento vigente na ... do ..., o que acaba por trazer transtornos à empresa na medida em que a V. Exa. desempenha funções de grande importância na loja já mencionada.*

*A este respeito é relevante o teor do parecer n.º 85/CITE/2018 proferido pela Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego, o qual conclui pelo seguinte: ‘Assim, de acordo com a intenção de recusa, apesar da amplitude horária diária solicitada corresponder ao total de horas para as quais a trabalhadora foi contratada, o pedido não se enquadra no horário de funcionamento do serviço onde a requerente desempenha as suas funções’.*

*Além disso, a concessão de horário flexível nos termos requeridos pela trabalhadora implicaria necessariamente a reorganização dos horários de trabalho (com as dificuldades inerentes) dos restantes elementos que constituem a equipa. Adicionalmente, cumpre salientar o transtorno que a aceitação do pedido em causa traria no que concerne ao período de funcionamento estabelecido pelo ... a todos os lojistas que o integram, incluindo assim a loja onde V. Exa. exerce atividade. Permitir o horário flexível a V. Exa. iria dificultar o cumprimento do horário de funcionamento da ..., do qual: segunda-feira a quinta-feira das 10h às 22h; sexta-feira a sábado das 10h às 22h ou 23h (opcional); domingo das 10h às 22h; feriados das 10h às 22h; véspera de feriados das 10h às 23h. Nesta medida, fica demonstrado que exigências imperiosas do funcionamento da empresa não permitem a concessão do horário conforme solicitado.*

#### ***b) Da impossibilidade de substituição do trabalhador indispensável***

*Cabe notar que V. Exa. desempenha funções de responsabilidade na loja, pelo que, cingir o horário à prestação de trabalho fora do período de funcionamento e sem cobrir todos os dias da semana, sempre em respeito pelos turnos rotativos, trará constrangimentos muito importantes e relevantes no âmbito da gestão da loja.*

#### ***Do conceito de horário flexível***

*Sem prejuízo do exposto, a ... não concebe que o horário de trabalho requerido por V. Exa. seja um horário flexível, na aceção do artigo 56.º do CT.*

*Conforme resulta do disposto no artigo 56.º n.º 2 do CT, o trabalhador, requerendo a prestação de trabalho em regime de horário flexível, indica as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.*

*Por sua vez, o n.º 3 do referido artigo reconhece impreterivelmente ao empregador a competência para a elaboração do horário flexível, de modo a gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos seus colaboradores e a garantir a plenitude do funcionamento do serviço, considerando, aliás, que o posto de venda sito na ... funciona ininterruptamente durante os sete dias semanais.*

*Ora, sucede que o pedido formulado pela trabalhadora não se enquadra no âmbito de aplicação do artigo 56.º do CT. Isto, porque a trabalhadora delimita já, com rigidez, não apenas o período normal de trabalho diário, mas também o semanal, requerendo a prestação de trabalho num horário de segunda a sexta-feira com horas de entrada e saída fixas. Ora, conforme é do conhecimento que um dos pressupostos da organização dos horários de trabalho é precisamente o da existência de turnos rotativos, a cujo regime estão sujeitos todos os trabalhadores da loja em que a trabalhadora presta trabalho.*

*Neste sentido, o que a trabalhadora pretende é não um regime de horário flexível, mas um regime de horário fixo, coincidente com os períodos de menor atividade da loja ou de total inatividade da loja, porquanto esta apenas abre às 10 horas, encontrando-se encerrada no período solicitado que decorre entre as 9 e as 10 horas. Conclui-se, pois, que o horário solicitado não é, de todo, ajustável ao funcionamento da loja.*

### **Da decisão**

*Pelo exposto, a ... é obrigada a recusar o pedido apresentado pela trabalhadora relativamente à prestação de trabalho em regime de horário flexível em virtude de exigências imperiosas do funcionamento da empresa e por impossibilidade de substituição da trabalhadora em causa.*

*Mais se informa que V. Exa. poderá apresentar uma apreciação escrita dos fundamentos da intenção de recusa acima referidos no prazo de 5 (cinco) dias contados a partir da receção desta carta, findo o qual o processo será enviado para apreciação pela Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego.*

1.4. Tendo, a trabalhadora rececionado a intenção de recusa do empregador em 09.10.2020, realizou a sua apreciação em 14.10.2020, tendo a mesma o seguinte conteúdo:

*«Após ler os fundamentos aduzidos por V. Exas. para o recusar, importa prestar alguns esclarecimentos.*

*Em primeiro lugar, cumpre esclarecer que o horário que venho praticando normalmente, desde muito antes do pedido de horário flexível é o das 9 às 18 horas. Pois, se é certo que o horário de funcionamento da loja é das 10 às 22 horas, de 2.ª a 5.ª feira e aos domingos, e das 10 às 22 horas ou às 23 horas às sextas-feiras e aos sábados, o horário de entrada sempre foi às 9 horas, com o objetivo de rececionar as encomendas que chegam todos os dias e arrumar a loja para ser aberta ao público às 10 horas.*

*Aliás, é do vosso conhecimento direto que este horário é o praticado na generalidade das lojas que estão situadas em centros comerciais.*

*Interessa também esclarecer, no que respeita aos fins de semana que, ao sábado, é solicitado o dia completo de folga, mas em relação ao outro dia da folga, será 1/2 dia a um dia de semana e o outro 1/2 dia ao domingo, o que permite trabalhar todos os domingos em part-time, de acordo com o interesse da empresa.*

*Como será também do vosso conhecimento, o horário por mim pretendido garante que, desde a abertura da loja até às 11 horas esteja presente uma colaboradora, das 11 às 14 horas estão presentes duas - a requerente e uma trabalhadora em part-time -, das 14 às 18 horas estão duas pessoas - a requerente e a colega que entra para o turno das 14/13 horas às 22/23 horas, e das 18 às 22 ou 23 horas está presente o trabalhadora que entrou às 14 horas e a part-time que entra às 18/17 horas e sai às 22/23 horas.*

*Além disso, sou a única trabalhadora com responsabilidades parentais a necessitar de trabalhar em regime de horário flexível. E, no que diz respeito aos trabalhadores em part-time, é do seu interesse trabalharem sempre ao fim de semana, pois tratam-se de ..., mantendo o direito de tirarem um domingo de folga por mês. Importa ainda referir, que, como já aconteceu muitas vezes, sempre que foi necessário desloquei-me à loja ao sábado e outros dias no turno de noite, mesmo estando de folga, disponibilidade que, como é obvio, será mantida.*

*Atento o exposto, com boa vontade de parte a parte, não se observarão os constrangimentos e as dificuldades de funcionamento da empresa que V. Exas*

*alegam. Agradeço que este esclarecimento acompanhe a comunicação à CITE, no caso de manterem a V/intenção de recusa».*

1.5. Ao processo, o empregador juntou um email com a política de entradas de trabalhadores da ... em loja, cujo teor se dá integralmente por reproduzido para os devidos efeitos. De notar que a listagem referenciada na última linha da missiva não se encontra apenas ao processo.

## II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a Lei Orgânica, artigo 3.º («Atribuições próprias e de assessoria»):

*«d). Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos».*

2.2. A Constituição da República Portuguesa (CRP), no artigo 68.º («Maternidade e Paternidade») 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».*

2.3. E, no artigo 59.º («Direitos do Trabalhadores»), como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores/as, é estabelecido 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».*

**2.4.** Para concretização dos princípios e direitos sociais constitucionais enunciados, foi aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o Código do Trabalho (CT) que preconiza o dever da entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (cf. artigo 127.º/3 do CT), sendo igualmente definido como dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos do artigo 212.º/2/b) do CT.

**2.5.** O artigo 56.º do CT, sob a epígrafe «Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares», prevê o direito de trabalhador/a com filho/a menor de 12 anos trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

**2.6.** Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que «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».

**2.7.** 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. Para o efeito, dispõe do prazo de 20 dias, contados a partir da receção do pedido, para lhe comunicar, também por escrito, a sua decisão. Se não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a nos seus precisos termos, de acordo com o artigo 57.º/8/a) do CT.

**2.8.** 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 - a aceitação do pedido, nos termos do artigo 57.º/8/c) do CT.

**2.9.** 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>

**2.10.** Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante do artigo 56.º/2 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».

**2.11.** Nos termos do citado artigo 56.º/3 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 descanso não superior a duas horas».

**2.12.** Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 10 horas de trabalho em cada dia, e

---

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

deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal em média de cada período de quatro semanas.

**2.13.** Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/à trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no artigo 56.º/3 do CT.

**2.14.** 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.

**2.15.** Esclareça-se que, sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos um enquadramento legal de horários especiais através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais designios e que garantam o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.

**2.16.** No caso em apreço, a trabalhadora solicita que lhe seja atribuído o horário das 9 às 18 horas, de segunda a sexta-feira, para laborar na loja do empregador a que se encontra adstrita, com folga e/ou trabalho a tempo parcial aos sábados, domingos e feriados.

**2.17.** A trabalhadora fundamenta o seu pedido na necessidade de prestar assistência inadiável e imprescindível aos filhos gémeos de três anos, um dos quais carecendo de acompanhamento médico, documentalmente comprovado.

**2.18.** A requerente refere o período de cinco anos como prazo para o pedido durar.

**2.19.** A trabalhadora declara de forma expressa que mora com os menores em comunhão de mesa e de habitação.

**2.20.** De acordo com os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, todos os requisitos formais do pedido de autorização de flexibilidade horária se encontram reunidos e cumpridos, incluindo o PNT.

**2.21.** A intenção de recusa do empregador baseia-se nos seguintes argumentos:

- Alegadas exigências imperiosas do funcionamento da empresa; e
- Alegada insubstituibilidade da trabalhadora.

**2.22.** Relativamente ao primeiro argumento, o mesmo improcede para os efeitos ora em análise, já que não basta referir este motivo, é também preciso fundamentá-lo de forma exaustiva e pormenorizada, o que o empregador – manifestamente – não faz.

**2.23.** Com efeito, o empregador limita-se a invocar, essencialmente:

- Motivos irrelevantes - como o estipulado contratualmente, quando é sabido que as leis de proteção à parentalidade são de natureza especial, prevalecendo sobre o normativo geral;

- Generalidades sem qualquer mais-valia argumentativa para o objeto de análise do presente parecer - de que são exemplo o facto de dispor «de diversos postos de venda [...], sendo os respetivos horários de funcionamento dependentes dos centros comerciais em que se encontram [...]»;
- Invocação de factos não documentalmente comprovados - como os picos de vendas se efetuarem aos fins de semana, pelo que apenas se poderão considerar meras projeções;
- Alegados «transtornos» provocados pela putativa atribuição do horário solicitado pela requerente - quando, na apreciação, se verifica que, afinal, a trabalhadora já entra à hora que pede apenas que se fixe por cinco anos, através do horário flexível;
- Um excerto de um parecer desta Comissão completamente descontextualizado - ou seja, que poderia, de facto, servir para subscrever, tanto a posição do empregador, como a contrária.

**2.24.** Quanto ao segundo argumento, também improcede para os efeitos ora em análise, uma vez que a trabalhadora em causa demonstrou - na apreciação - como está presente na loja na maior parte do dia, incluindo metade dos sábados/domingos do mês, ao que acresce ter também demonstrado disponibilidade para atender a situações extraordinárias sempre que tal se mostrar necessário, como - ao que parece - já fazia.

**2.25.** Saliente-se, por fim, que o reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares não implica a desvalorização do trabalho que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito consignado no artigo 59.º/1/b) da CRP é especial e visa harmonizar ambas as conveniências, competindo ao empregador organizar o tempo de trabalho para que se cumpra o previsto na lei sobre a proteção 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 que favoreçam a conciliação do trabalho com a família, e, na elaboração dos horários de trabalho, facilitar-lhe a mesma conciliação, nos termos dos artigos 127.º/3, 212.º/2/b) e 221.º/2 do Código do Trabalho, em conformidade, com o correspondente princípio consagrado no artigo 59.º/1/b) da Constituição da República Portuguesa.

**APROVADO POR MAIORIA, COM OS VOTOS CONTRA DA CAP – CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL, CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL E CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, EM 11 DE NOVEMBRO DE 2020.**