

## PARECER N.º 510/CITE/2021

**Assunto:** Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador 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, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

### Processo nº CITE-FH/2642/2021

#### I – OBJETO

**1.1.** A CITE recebeu, por correio eletrónico, no dia **24 de setembro de 2021**, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pelo trabalhador ..., que presta atividade na loja ..., sita em ...

**1.2.** O trabalhador remeteu o seu pedido à entidade empregadora, no dia **30 de agosto de 2021**, nos termos do qual informou que pretende *passar a trabalhar em regime de horário flexível, por forma a assegurar a sua saída pelas 16h00*.

**1.3.** O trabalhador fundamenta o seu pedido, em singelo, na necessidade de prestar apoio à sua filha de 22 meses, conforme cartão de cidadão que declara juntar.

**1.4.** Do expediente remetido a esta Comissão não constam quaisquer documentos juntos pelo trabalhador, nem quaisquer declarações adicionais.

**1.5.** Por comunicação eletrónica datada de **17 de setembro de 2021**, a entidade empregadora enviou ao trabalhador requerente a sua resposta ao pedido formulado, manifestando **a intenção de o recusar**, com fundamento nos factos que assim se sintetizam:

- O pedido formulado não consubstancia um pedido de horário flexível, nos termos previstos nos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho, revestindo antes a forma de um pedido de alteração do horário;
- O trabalhador indica que pretende um horário que termine às 16h00, de segunda a domingo, o que corresponde a um pedido de horário fixo.
- O Código do Trabalho prevê que cabe ao empregador definir os períodos de presença obrigatória e os períodos de início e termo do período normal de trabalho diário.

- Ou seja, efetivamente o trabalhador pode escolher as horas de entrada e saída, mas as opções são necessariamente dadas pelo empregador, não existindo qualquer fundamento legal para a imposição de condições.
- O que o trabalhador faz no seu pedido é inverter e desvirtuar o procedimento de horário flexível, indicando desde logo que pretende um horário fixo e retirando ao empregador o direito que tem de estabelecer o horário de trabalho.
- O trabalhador exerce funções de operador especializado no ..., exercendo atualmente as suas funções na cafetaria.
- A Loja está aberta ao público todos os dias entre as 08h00 e as 21h00, embora esteja em funcionamento entre as 07h00 e as 21h45.
- A Loja tem um total de 64 trabalhadores, dos quais 41 trabalham a tempo inteiro, onde se incluem as chefias e o gerente de loja, e 23 a tempo parcial.
- Na Loja existem 24 trabalhadores com filhos no seu agregado familiar.
- Existem dois trabalhadores com horários ajustados, na sequência de horários flexíveis.
- A Loja pratica horários diversificados, com folgas rotativas, e cuja organização varia de acordo com a secção em causa, estando sempre subordinada a três fases: abertura, intermédio e fecho.
- Na secção da cafetaria existem 5 trabalhadores, 4 a tempo inteiro (40 horas) e 1 a tempo parcial (20 horas).
- Na cafetaria os períodos de maior afluência de clientes verificam-se desde o final da manhã até ao fim do dia, durante a semana, e ao fim de semana, desde o início da tarde até ao fecho da loja,
- O funcionamento da cafetaria caracteriza-se por uma forte componente de atendimento ao público, implicando um especial cuidado no trato do cliente, bem como a necessidade de assegurar a preparação/ transformação de alimentos, a segurança alimentar, e ainda a limpeza da área.
- Para atribuir um horário cujo término do período normal de trabalho diário ocorra no máximo às 16h00, o início da jornada diária teria de iniciar às 07h00.
- Porém na cafetaria não existe nenhum horário que se inicie antes das 07h30, pelo que o horário solicitado não só existe como não se coaduna com as necessidades

efetivas da cafetaria, o que equivaleria, na prática, a ter um trabalhador que durante meia hora estaria sem exercer quaisquer funções.

- Além do que acresce o facto de a Loja não poder contar com o trabalhador nos períodos realmente necessários, tendo por conseguinte a entidade empregadora de alocar e disponibilizar mais trabalhadores para esse efeito, afetando os demais colegas, e no limite, exigindo a admissão de mais um trabalhador.

- Na cafetaria existem duas trabalhadoras com horários adaptados, uma trabalhadora com horário fixo em função de responsabilidades parentais, e outra a gozar de dispensa de aleitação, pelo que ambas estão alocadas aos horários de abertura,

- Se a cafetaria necessita no mínimo de três trabalhadores por dia, para o seu normal funcionamento, alocar o horário do trabalhador requerente ao mesmo horário daquelas trabalhadoras seria impossibilitar por completo a rotatividade de horários dos restantes colaboradores, bem como alterar de forma desproporcionada o gozo das suas folgas para fazer face a tal solicitação.

**1.6.** Notificada da intenção de recusa, e com a mesma não se conformando, o trabalhador veio pronunciar-se no dia **22 de setembro de 2021**, o que fez nos termos do nº 4 do artigo 57º do Código do Trabalho, e com os fundamentos que assim sintetizamos com relevo para presente apreciação:

- O Requerente exerce funções de operador de loja ao serviço da Requerida, no estabelecimento comercial "...", que é explorado pela Requerida.

- O período normal de trabalho do Requerente compreende 40 horas semanais, distribuídas em jornadas laborais de 8 horas.

- O Requerente tem a seu cargo uma filha menor, e com quem vive em comunhão de mesa e habitação.

- Por forma a dar cumprimento às suas responsabilidades parentais, e em função do horário do outro progenitor, o Requerente vê-se compelido a manter disponibilidade diária para acompanhar a sua filha e, impreterivelmente, a partir das 16h00.

- Conhecedora da situação familiar do trabalhador requerente, e depois de algumas negociações, ficou estabelecido que o horário de trabalho do Requerente iria compreender o período diário entre as 06,00 e as 16,00 horas, e que vigoraria até 27 de setembro do corrente ano.

- Posteriormente, no dia 24/08/2021, em reunião com o Gerente de loja e os

responsáveis das áreas de Frescos e de Alimentar, foi o Requerente informado que deixaria as funções de “Aprovisionador de Frescos” a partir do dia 27/09/2021, e que iria passar para a Cafeteria.

- Nesta reunião foi apresentado ao requerente um horário para o mês de outubro em regime de turnos rotativos.

- Ao que o Requerente voltou a expor a situação de incompatibilidade entre o horário proposto e o cumprimento das suas responsabilidades parentais, solicitando nova revisão.

- Solicitação que, contudo, não viu satisfeita.

- Por carta datada de 30/08/2021, o Requerente dirigiu à Requerida um pedido de horário flexível, solicitando horário que permita a sua saída do local de trabalho até às 16,00 horas, podendo albergar dias úteis, Sábados, Domingos e Feriados.

- Nessa sequência, o seu responsável hierárquico, que exerce funções de Gerente de loja, agendou uma reunião com o Requerente.

- No âmbito da referida reunião, o Requerente propôs as seguintes soluções:

i) passar para a área alimentar e, dessa forma, entrar às 06,00 horas e sair às 15,00, com 1 (uma) hora para intervalo de almoço.

ii) passar para a área dos frescos e, dessa forma, entrar às 07,00 horas e sair às 16,00, com 1 (uma) hora para intervalo de almoço

iii) coadjuvar nas operações da área dos frescos entre as 06,00 horas e as 07,00 horas e, posteriormente, entrar nas funções inerentes à Cafeteria, saindo às 16,00, incluindo 2 (duas) horas para intervalo de almoço.

- Ao contrário do explanado na fundamentação de recusa, nenhuma alternativa foi apresentada pela Requerida.

- O trabalhador Requerente entende que a intenção de recusa se sustenta em fundamentos inválidos, devendo, por isso, ser alterada.

- Desde logo quanto ao fundamento de que o pedido do Requerente não foi formulado de acordo com o regime previsto nos artigos 56.º e 57.º do Cód. do Trabalho cumpre esclarecer que a solicitação do Requerente não afecta, e de modo algum, a discricionariedade que é reconhecida por lei à entidade empregadora no que tange à elaboração de horário flexível.

- Quanto ao fundamento de que o pedido do Requerente não se compatibiliza com exigências imperiosas do funcionamento da loja “...” esclarece o trabalhador que a loja onde atualmente exerce funções está aberta ao público todos os dias

entre as 08,00 e as 21,00 horas, embora esteja em funcionamento entre as 07,00 e as 21,45 horas.

- Acontece que, efetivamente, a loja funciona desde as 06,00 até às 21,45 horas, sendo que:

i) A área designada por “ALIMENTAR” tem o seu funcionamento adstrito ao horário entre as 06,00 e as 15,00 horas, com 1 (uma) hora para intervalo de almoço; e que

ii) A área designada por “FRESCOS” tem o seu funcionamento afeto ao horário entre as 07,00 e as 17,00 horas, e com 2 (duas) horas para intervalo de almoço.

- Ademais, nas últimas três semanas de trabalho, o Requerente tem entrado ao serviço às 06,00 horas, ficando a coadjuvar os operadores da área dos “FRESCOS” até às 07,00 / 07,30 horas (conforme as necessidades de operações da loja), hora a partir da qual entra ao serviço da CAFETARIA, onde permanece até sair às 16h, e com 2 (duas) horas para intervalo de almoço.

- O Requerente encontra-se, na presente data, ao serviço da Cafeteria entre as 07,00 e as 16,00, e com duas horas para intervalo de almoço.

- Sendo certo que, previamente ao exercício de tais funções, no período entre as 06,00 e as 07,00 horas, o Requerente encontra-se a colmatar necessidades operacionais da área dos “FRESCOS”.

- Efetivamente, e salvo melhor opinião, o atual panorama de distribuição das tarefas subjacentes ao funcionamento do estabelecimento da loja “...” permite responder com eficácia às respetivas necessidades operacionais e, por conseguinte, garante seu bom funcionamento.

- Neste enquadramento, não vislumbra o Requerente de que forma o horário de trabalho atualmente em vigor coloca em causa o bom funcionamento do estabelecimento da Requerida, e na medida em que a forma como se encontram distribuídos os trabalhos operacionais.

**Cumpre analisar,**

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

**2.1.** A CITE tem por missão prosseguir a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional e colaborar na aplicação de disposições legais e convencionais nesta matéria, bem como as relativas à proteção da

parentalidade e à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, no setor privado, no setor público e no setor cooperativo.

**2.2.** No pressuposto de cumprimento desta missão, cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º: “(...) d) emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos (...)”.

**2.3.** A proteção da parentalidade e a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal tem conhecido nos últimos anos, e no quadro do **direito comunitário**, um forte impacto normativo respaldado, aliás, por vasta jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia, constituindo hoje a Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, a diretiva geral relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional e que impõe aos Estados Membros a obrigação de criar medidas “(...) que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional”.

**2.4.** A igualdade entre homens e mulheres é, assim, um princípio fundamental da União Europeia, em consonância, aliás, com o disposto no parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do **Tratado da União Europeia (TUE)**, sendo a promoção desta igualdade, em si mesma, um dos objetivos da própria União.

**2.5.** Também o **Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE)** dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispendo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que “(...) a União apoiará e completará a ação dos Estados Membros (...)” no domínio da “(...) (i) igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.

**2.6.** A **Carta Social Europeia Revista**, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de direitos e princípios como o que estabelece que **todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a**

**discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.**

**2.7.** Recentemente, a **Diretiva 2019/1158/EU do Conselho**, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, com efeitos a partir de 11 de julho de 2019, aplica o Acordo-Quadro revisto sobre a licença parental, reforçando que as “políticas de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres” (Considerando 6).

**2.8.** Ainda, a **Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão**, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” assinala que “os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.

**2.9.** Por fim, referimos ainda que o **Pilar Europeu dos Direitos Sociais**, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente **o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.**

**2.10.** No quadro do **direito nacional**, o regime jurídico da conciliação entre a vida profissional e a vida familiar encontra arrimo na **Constituição da República Portuguesa (CRP)** que consagra no seu artigo 13º o princípio fundamental da igualdade enquanto princípio estruturante do Estado de Direito democrático, vinculando ainda o Estado Português à tarefa de “(...) promoção da igualdade entre homens e mulheres (...), como resulta do artigo 9º, alínea h) da CRP.

**2.11.** Como condição material da igualdade entre homens e mulheres estabelece ainda a CRP, no seu artigo 59º, 1, al. b), que “todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça,

cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito (...) a 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 família.”

**2.12.** “A família como elemento fundamental da sociedade, tem direito à proteção da sociedade e do Estado e à efetivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros”, incumbindo ao Estado, nesse sentido, a definição, implementação e execução de “(...) uma política de família com carácter global e integrado”, e a promoção “(...) através da concertação das várias políticas sectoriais, a conciliação da atividade profissional com a vida familiar” – cf. artigo 67º, alínea h) CRP.

**2.13.** Em próxima correlação, aliás, com a já antiga Convenção (156) da Organização Mundial do Trabalho, de 1981, especialmente dirigida a trabalhadores e trabalhadoras com responsabilidades em relação a filhos dependentes, quando tais responsabilidades possam restringir as suas possibilidades de preparação, ingresso, participação ou promoção na atividade económica.

**2.14.** Consagra, neste sentido, a nossa lei fundamental o direito dos pais e das mães “(...) 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” e que “a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes”, Cf. artigo 68º CRP.

**2.15.** Já no plano infra constitucional, o **Código do Trabalho** (doravante CT), aprovado pela Lei 7/2009 de 12 de fevereiro trata na subsecção IV, capítulo I, título II, a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê no artigo 56.º, que “o trabalhador, com filho menor de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível”, entendendo-se 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”.

**2.16.** O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito de trabalhar em regime de horário flexível nos termos do artigo 56º, deverá solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de

30 dias, indicando qual o horário pretendido, bem como indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável, e declarar que a criança vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cf. artigo 57.ºCT.

**2.17.** Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora **apenas poderá recusar** o pedido com fundamento em uma de duas situações: quando alegue e demonstre, de forma objetiva e concreta, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou verificada que seja a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, tudo nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º CT.

**2.18.** Impõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador comunique a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido, sendo que, em caso de não observância deste prazo indicado, se deve considerar aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do mesmo artigo.

**2.19.** Quando o empregador pretenda recusar o pedido é ainda obrigatório o envio do processo à CITE, para emissão de parecer prévio, nos 5 (cinco) dias subseqüentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a da intenção de recusa, implicando a sua falta a aceitação do pedido, nos termos agora da alínea c) daquele n.º 8.

**2.20.** Caso o parecer desta Comissão seja desfavorável, a entidade empregadora só poderá recusar o pedido do trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

**2.21.** O conceito de horário flexível está previsto no artigo 56.º, n.º 2 do CT, já citado, concretizando o n.º 3 deste artigo que *“o horário flexível, **a elaborar pelo empregador** (sublinhado nosso), 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”*.*

**2.22.** Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar **até 6 (seis) horas consecutivas de trabalho e até 10 (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.

**2.23.** A intenção subjacente a esta previsão legal prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do/a trabalhador/a à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sempre que tenha filhos/as menores de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica.

**2.24.** Tal direito é materializável mediante a escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, cabendo ao empregador elaborar esse horário flexível, observando, para tal, as regras enunciadas no referido n.º 3 do artigo 56.º do CT.

**2.25.** Assim, incumbe ao empregador estipular, dentro da amplitude de horário escolhida 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.

**2.26.** Tem sido entendimento maioritário desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho, a indicação, pelo/a requerente trabalhador/a, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e 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, definido no artigo 198.º do CT enquanto "(...) tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana".

**2.27.** A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão vai no sentido de que a **indicação pelos/as trabalhadores/as da amplitude horária diária em que pretendem exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstancia um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador**, a quem compete **SEMPRE** determinar o

horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, observado o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

**2.28.** O horário flexível surge assim como resposta à necessidade de pais trabalhadores e mães trabalhadoras prestarem apoio às suas crianças, acudindo as necessidades destas enquanto suas dependentes e, simultaneamente, continuarem a cumprir com as suas obrigações laborais, pelo que o direito plasmado no artigo 56.º do CT é resultado do reconhecimento pela lei laboral de valores inerentes à dignidade humana dos/das trabalhadores/as relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

**2.29.** Enquanto dimensão do «tempo de trabalho digno» o horário flexível é uma ferramenta legal essencial para proporcionar aos trabalhadores e trabalhadoras o tempo e a flexibilidade de que necessitam para as suas vidas pessoais, incluindo cuidar das responsabilidades familiares, em harmonia com o princípio estabelecido na já referida Convenção da OIT (n.º 156) relativa à igualdade de oportunidades e de tratamento para os trabalhadores dos dois sexos: trabalhadores com responsabilidades familiares, de 1981.

**2.30.** É, por isso, dever da entidade empregadora proporcionar a trabalhadores e trabalhadoras as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal [a este propósito *vide* o n.º 3 do artigo 127.º, do Código do Trabalho (CT)], bem como é dever facilitar ao/à trabalhador/a a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].

**2.31.** Apesar de normalmente introduzidos nas empresas com o objetivo de facilitar o equilíbrio entre a vida profissional e pessoal do pessoal dos trabalhadores e das trabalhadoras, e não tanto por razões específicas da empresa, os horários flexíveis podem servir igualmente os objetivos da empresa ao melhorar a motivação e o desempenho dos/as trabalhadores/as traduzindo melhores índices de produtividade.

**2.32.** Concedido o horário flexível, poderá o/a trabalhador/a solicitar um enquadramento legal de horários especiais, designadamente através da possibilidade de solicitar horários que lhe permitam atender às suas responsabilidades familiares ou, então, exercer o seu direito a beneficiar de um horário de trabalho que lhe possibilite conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, e que corresponde a um dever do empregador exequível através do **desenvolvimento de métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais**

**desígnios e que garantam o princípio da igualdade de trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.**

**2.33.** Resulta expressamente do quadro normativo que antecede a obrigação de a entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação da vida profissional dos/as trabalhadores/as com as suas responsabilidades familiares, **sendo apenas legítimo recusar tal pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou serviço, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador, se este for indispensável, factos que devem ser objetiva e claramente concretizados, pela entidade empregadora.**

**2.34.** Ora, no caso em apreço, o trabalhador aqui requerente começa por solicitar, no seu pedido, um horário que lhe permita terminar a sua jornada diária às 16h00, em razão da sua necessidade de prestar apoio à sua filha de 22 meses de idade.

**2.35.** O artigo 57º do Código do Trabalho, no seu nº 1, estabelece que o trabalhador que pretenda trabalhar em regime de horário flexível deve solicita-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável, e uma declaração da qual conste que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação.

**2.36.** Analisado o pedido do trabalhador constatamos que tais requisitos não constam do requerimento inicial. Em anotação ao artigo 57º ao Código do Trabalho, Francisco Liberal Fernandes (em *O trabalho e o tempo: comentário ao Código do Trabalho*, Universidade do Porto- Reitoria, 2018, p.40) defende que “se o pedido não estiver devidamente formulado, caberá ao empregador solicitar o respetivo aperfeiçoamento (por exemplo, na falta de indicação do prazo de duração do regime)”.

**2.37.** No caso em apreço a entidade empregadora não o fez, não resultando sequer da sua intenção de recusa qualquer pronúncia à omissão destes requisitos, pelo que, em sede de pronúncia do trabalhador quanto à intenção de recusa da entidade empregadora, aproveitou aquele, e bem, para aperfeiçoar o seu pedido, declarando expressamente que a sua filha com ele vive em comunhão de mesa e habitação.

**2.38.** Cumpre ainda referir que tem sido entendimento desta Comissão que a falta de a indicação do prazo previsto na alínea a) do nº1 do artigo 57º pelo/a trabalhador/a não

determina a inadmissibilidade do pedido, e não constitui impedimento à atribuição do horário flexível, devendo entender-se que o prazo deve prolongar-se pelo tempo que durar o motivo que fundamentou o pedido, na medida em que o legislador estabelece como limite máximo a idade de 12 anos do/a filho/a do/a trabalhador/a requerente.

**2.39.** Assim entendido, o pedido do trabalhador aqui em análise encontra-se corretamente formulado ao abrigo do disposto nos artigos 56º e 57º do CT, devidamente enquadrado, pelo que, em conformidade, procederemos à sua apreciação, no contexto da **intenção de recusa apresentada pela entidade empregadora.**

**2.40.** Sustenta a entidade empregadora que o pedido apresentado pelo trabalhador não configura nem pode configurar um horário flexível, revestindo antes a forma de um pedido de alteração do horário, já que apenas indica que pretende um horário que termine às 16h00, de segunda a domingo, o que corresponde a um pedido de horário fixo.

**2.41.** Ademais, no entendimento da entidade empregadora o Código do Trabalho prevê que cabe ao empregador definir os períodos de presença obrigatória e os períodos de início e termo do período normal de trabalho diário, ou seja, efetivamente o trabalhador pode escolher as horas de entrada e saída, mas as opções são necessariamente dadas pelo empregador, não existindo qualquer fundamento legal para a imposição de condições.

**2.42.** Neste sentido entende que o que o trabalhador faz no seu pedido é *inverter e desvirtuar o procedimento de horário flexível, indicando desde logo que pretende um horário fixo e retirando ao empregador o direito que tem de estabelecer o horário de trabalho.*

**2.43.** Não acompanhamos este entendimento, como acima já fizemos referência nos pontos **2.26 a 2.28** que aqui damos por reproduzidos, e para os quais remetemos, na esteira, aliás, do decidido pelo Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 11.07.2019, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), do qual se retira que “apesar do horário solicitado ter horas fixas de início e termo do período diário de trabalho e abranger os dias de folga, o mesmo não deixa de ser um horário de trabalho flexível de acordo com a definição legal, pois trata-se de um horário que visa adequar os tempos laborais às exigências familiares da trabalhador, em função do seu filho menor de 5 anos. E esta é a essência da definição de horário flexível.”

**2.44.** Sobre esta mesma questão, pode ler-se no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto

de 02.03.2017, acessível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) que «Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art. 56º, nº 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o nº 3 e 4 do mesmo preceito, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. Assim, 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.»

**2.45.** Afigura-se-nos, por isso, que o horário flexível requerido pelo trabalhador se enquadra na definição legal de horário flexível, consagrada no artigo 56.º do Código do Trabalho, devendo enquadrar-se a amplitude do horário solicitado no período de funcionamento do estabelecimento e com respeito pelo período normal de trabalho diário a que se encontra vinculado, de forma a avaliar a possibilidade de lhe ser atribuído um horário com termo da jornada diária às 16h00.

**2.46.** Vejamos, assim, por último os constrangimentos que a atribuição do horário flexível solicitado pelo trabalhador aqui requerente pode causar à entidade empregadora, supra identificada.

**2.47.** O artigo 57.º, nº 2 do CT define taxativamente as circunstâncias em que é admissível a recusa da entidade empregadora ao pedido do/a trabalhador/a e que passa pela alegação de exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou de impossibilidade de substituição do/a trabalhador/a, se este/a for indispensável.

**2.48.** “As exigências imperiosas do funcionamento da empresa que justificam a recusa do pedido do horário flexível, previstas no n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, correspondem a situações excepcionais, extraordinárias, inexigíveis ao empregador para conseguir manter o regular funcionamento da empresa ou estabelecimento”. Donde, “o ónus da prova da existência de motivo legalmente protegido para a recusa do pedido de horário flexível recai sobre o empregador”. - Cf. Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 11/07/2019 (processo 3824/18.9T8STB.E1) disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

**2.49.** Exige-se, portanto, à entidade empregadora a demonstração clara e inequívoca de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão de um horário flexível que

facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar de um/a trabalhador/a, em particular, com responsabilidades familiares; e que, como tal, a organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou quando exista impossibilidade de substituir o/ trabalhador/a se esta for indispensável.

**2.50.** A análise dos constrangimentos invocados pela entidade empregadora, permite-nos identificar os seguintes argumentos:

- A loja do ... na qual o trabalhador exerce as suas funções está aberta ao público todos os dias entre as 08h00 e as 21h00, embora esteja em funcionamento entre as 07h00 e as 21h45, encontrando-se atualmente o trabalhador afecto ao serviço de cafetaria.
- A loja tem um total de 64 trabalhadores, dos quais 41 trabalham a tempo inteiro, onde se incluem as chefias e o gerente de loja, e 23 a tempo parcial, sendo que do universo de trabalhadores da loja existem 24 trabalhadores com filhos no seu agregado familiar, dois dos quais com horários ajustados, na sequência de horários flexíveis.
- A Loja pratica horários diversificados, com folgas rotativas, e cuja organização varia de acordo com a secção em causa, estando sempre subordinada a três fases: abertura, intermedio e fecho.
- Na secção da cafetaria existem 5 trabalhadores, 4 a tempo inteiro (40 horas) e 1 a tempo parcial (20 horas), onde existem duas trabalhadoras com horários adaptados, uma em função de responsabilidades familiares, e a outra em período de dispensa para aleitamento, e às quais está atribuído o turno de entrada.
- Na cafetaria os períodos de maior afluência de clientes verificam-se desde o final da manhã até ao fim do dia, durante a semana, e ao fim de semana, desde o início da tarde até ao fecho da loja,
- Para atribuir o horário solicitado pelo trabalhador com termino do período normal de trabalho diário às 16h00, o início da jornada diária teria de iniciar às 07h00, sendo que na secção de cafetaria não existe nenhum horário que se inicie antes das 07h30.
- Razão pela qual o horário solicitado pelo trabalhador não só existe como não se coaduna com a as necessidades efetivas da cafetaria, o que equivaleria, na prática, a ter um trabalhador que durante meia hora estaria sem exercer quaisquer funções.
- A atribuição do horário solicitado causaria prejuízo a loja, o que se concretizaria não só em termos de vendas, mas também quanto à sua imagem.
- Adicionalmente, se a ... lhe atribuir um horário de trabalho que se afaste daqueles praticados na loja, como V. Exa. pretende, isso significará excluí-lo do sistema de horários diversificados

em vigor na loja. Esse esquema de horários diversificados permite, com as exceções já mencionadas, uma distribuição tendencialmente equilibrada dos vários horários entre trabalhadores do estabelecimento.

- Um tratamento preferencial deste trabalhador iria potenciar um conflito laboral entre os outros trabalhadores e a empresa, conflitos internos na equipa, desmotivação, desarticulação do trabalho em equipa, com todos os prejuízos que daí resultam para a empresa e para o funcionamento da loja, sobretudo para a produtividade e qualidade de serviço desta.

**2.51.** De uma forma geral as razões invocadas pela entidade empregadora para sustentar a sua recusa afiguram-se-nos aparentemente vagas e contraditórias, senão vejamos,

**2.52.** Desde logo, a categoria profissional deste trabalhador apresentasse-nos como uma categoria indiferenciada, o que lhe permite, e como de resto já aconteceu, estar na secção de cafetaria, ou na secção dos frescos, pelo que não se mostram invocadas razões convincentes para que este trabalhador em concreto seja insubstituível na secção de cafetaria e não possa estar afeto a outra secção.

**2.53.** Por outro lado, encontrando-se o horário de funcionamento interno da Loja fixado às 07h00 (se bem que o trabalhador refere, sem qualquer comprovação documental, na sua apreciação que se encontra a praticar um horário que inicia às 06h00), sempre poderíamos encontrar um horário entre 07h00 e as 16h00, com período de descanso de 1 hora que se adaptasse à necessidades do trabalhador e garantisse o cumprimento do período normal de trabalho no exercício das funções para que está contratado, sejam as funções de operador de loja, ou em alternativa, e a ser possível reduzir p. ex. o período de descanso para meia hora.

**2.54.** Com efeito a diversificação da organização dos tempos de trabalho, a maior ou menor dificuldade de organização da atividade da empresa ou o maior ou menor encargo para o empregador perante a necessária gestão do respetivo quadro de pessoal não concretizam exigências imperiosas que nos permitam concluir que o horário flexível do trabalhador aqui requerente ponha em causa o funcionamento do estabelecimento, até por que vem esclarecer o trabalhador que mantendo-se afeto à secção de cafetaria refere o trabalhador no período em que a cafetaria ainda não abriu se encontra a colmatar necessidades operacionais da área dos "FRESCOS".

**2.55.** Não vemos aqui qualquer obstáculo atento o carácter indiferenciado das funções para que está contratado.

**2.56.** Depois e algo contraditoriamente, refere a empregadora que existem duas trabalhadoras na cafetaria que praticam horários adaptados e cumprem o chamado horário de entrada, o que implicaria que atribuir ao trabalhador requerente o mesmo turno significaria “excluí-lo do sistema de horários diversificados em vigor na loja. Esse esquema de horários diversificados permite, com as exceções já mencionadas, uma distribuição tendencialmente equilibrada dos vários horários entre trabalhadores do estabelecimento.”

**2.57.** Não antevemos aqui que tenha sido alegado pela entidade empregadora em concreto, qualquer motivo legítimo para criar um tratamento diferenciado entre trabalhadores/as com os mesmos direitos legais à conciliação da atividade profissional com a vida familiar” (n.º 2 do artigo 25.º do Código do Trabalho). Se existem duas trabalhadoras com os horários adaptados às suas necessidades familiares, haverá alguma justificação concreta para tratar de forma diferente este trabalhador?

**2.58.** O reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as 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, consagrado 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 proteção da parentalidade.

**2.59.** Mesmo que isso implique reconhecer o direito à conciliação a todos/as os/as os trabalhadores/as com a mesma categoria profissional, conquanto se enquadrem os seus respetivos horários no período de funcionamento do estabelecimento/empresa. Por esta razão, a CITE tem defendido em diversos pareceres que, “(...) não é possível considerar a existência de um *numerus clausus* para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade”, porquanto tal era admitir que o exercício de tais direitos dependesse de uma ordem de prioridade temporal, ou seja, “os/as trabalhadores/as pais e mães mais recentes viriam os seus direitos limitados se no universo da sua entidade empregadora já se tivessem esgotado as vagas pré-definidas para o exercício de direitos.”

**2.60..** Ora, o acervo legislativo aplicável aos trabalhadores com responsabilidades familiares, e a que acima fizemos referência, aponta para a necessidade da reorganização da atividade produtiva dos empregadores de forma a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, dispondo as entidades empregadoras, no âmbito do seu poder de direção, do direito de elaborar os horários de trabalho das suas equipas de acordo com as necessidades do serviço e no respeito dos direitos de todos os seus trabalhadores (consultar Parecer n.º 230/CITE/2014, disponível para consulta em [www.cite.gov.pt](http://www.cite.gov.pt).)

**2.61.** Posto o que perante uma situação de colisão de direitos, nos termos previstos no art.º 335.º do Código Civil (como pode acontecer quando se verifica a existência de uma pluralidade de trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos que solicitam a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho), para que todos produzam igualmente os seus efeitos, e com menor prejuízo para qualquer das partes, impõe-se uma distribuição equitativa do dever de assegurar o funcionamento do serviço por todas /as aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica (consultar o Parecer n.º 710/CITE/2017 disponível para consulta em [www.cite.gov.pt](http://www.cite.gov.pt)).

**2.62.** Neste passo, aludimos ainda ao Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26.04.2010, proferido no âmbito do Processo n.º 123/09.0TTVNG.P2, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), que contribuindo para uma clarificação da coexistência de direitos em conflito numa mesma entidade empregadora, designadamente a eventual existência de colisão de direitos quando duas ou várias trabalhadoras apresentam necessidades decorrentes da sua condição de mães, esclarece que: "(...) importa não esquecer que as ditas regras concernentes ao horário de trabalho, não podem ser encaradas em termos absolutos, e que, mesmo nas hipóteses contempladas no art.º 45.º do Código do Trabalho, a sua concessão não é automática nem desligada da situação da empresa. Deste modo, perante uma situação de colisão de direitos, art.º 335.º do Código Civil, como necessário «para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes», justificando-se, assim, a alteração do horário efetuada com o retorno à rotação de horário.”

**2.63.** Donde, em nosso entendimento, da intenção de recusa da entidade empregadora não se aferem objetivamente factos que permitam concluir que a autorização para a concretização da prestação laboral desta trabalhadora em regime de horário flexível, para efeitos de conciliação da vida profissional com a vida profissional, signifique, em concreto, um constrangimento inexigível à entidade empregadora que inviabilize a realização prática e

efetiva de um direito com consagração constitucional.

### III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto e analisados os fundamentos alegados pela entidade empregadora em face da pretensão da trabalhadora:

**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 pelo trabalhador com responsabilidades familiares ...

**3.2.** A empregadora deve proporcionar ao trabalhador 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 trabalhador essa mesma conciliação, respeitando no caso concretos os limites de amplitude propostos pela trabalhador, 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, e alínea h), n.º 2 do artigo 67º, da Constituição da República Portuguesa.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 13 DE OUTUBRO DE 2021, COM O VOTO CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP), CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) E DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.**