

PARECER N.º 135/CITE/2022

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 n.º CITE-FH/268/2022

I – OBJETO

1.1. A entidade empregadora ..., enviou à CITE, no dia **25 de janeiro de 2022**, por comunicação eletrónica, pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pela trabalhadora ..., **com a categoria profissional de ...**, acompanhado do pedido apresentado pela trabalhadora, a intenção de recusa da empregadora, a apreciação da trabalhadora à intenção de recusa, e respectivos documentos instrutórios.

1.2. A trabalhadora remeteu o seu pedido à entidade empregadora, por carta registada com aviso de recepção, datada de **29 de dezembro de 2021**, nos termos do qual solicitou, ao abrigo dos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho, a organização do seu horário de trabalho em regime de flexibilidade, atenta a necessidade de conciliar a sua vida profissional e a vida familiar.

1.3. Alega para o efeito ser mãe de uma menina com 12 meses de idade, com quem declarou viver em comunhão de mesa e habitação, conforme atestado de residência da União de Freguesias do ... comprovativo da composição e residência do agregado familiar.

1.4. Mais refere a trabalhadora que o outro progenitor da criança, com quem partilha as responsabilidades parentais se encontra deslocado a viver e trabalhar em ..., conforme documento que também junta, e nesse sentido se encontra impossibilitado de prestar assistência e cuidados à menor.

1.5. A menor frequenta a creche da Santa Casa da Misericórdia do ... que pratica o horário de funcionamento entre as 07h30 e às 19h00, impondo-se, por isso à requerente as tarefas de levar e recolher a criança neste estabelecimento.

1.6. Propõe a trabalhadora que, nesta medida e para efeitos de conciliação com os horários do estabelecimento escolar frequentado pela criança, o horário de trabalho seja elaborado com início nunca antes das 07h40 e termo nunca depois das 18h50, de segunda a sexta feira, com isenção de prestação de trabalho aos sábados, domingos e feriados.

1.7. Refere a trabalhadora que o horário assim solicitado corresponde, pelo menos, a dois dos turnos praticados no estabelecimento, seja o turno compreendido entre as 08h00 e as 17h00 e o turno entre as 09h00 e as 18h00, cumprindo assim o período normal de trabalho contratualizado de 40 horas semanais.

1.8. O horário é solicitado pela trabalhadora até ao limite dos doze anos de idade da criança, designadamente “enquanto durarem os factos, os pressupostos e as circunstâncias que o determinam (...)”.

1.9. A trabalhadora junta ao seu pedido cópia dos documentos de identificação do agregado familiar, o referido atestado da Junta de Freguesia comprovativo da composição e residência do agregado familiar, o documento comprovativo da situação profissional do outro progenitor e respetiva declaração fiscal de atividade profissional e o documento comprovativo do horário de funcionamento do estabelecimento escolar frequentado pela criança, num total de 7 (sete documentos).

1.10. A entidade empregadora, por carta entregue em mão à trabalhadora no dia **18 de janeiro de 2022**, manifestou **intenção de recusar o pedido** da trabalhadora, com base nos fundamentos que assim sintetizamos:

- A trabalhadora indicou que pretende um horário entre as 07h40 e as 18h50, o que corresponde a um pedido de horário fixo, que não pode reconduzir-se ao regime de horário flexível previsto no Código do Trabalho que prevê que cabe ao empregador definir os períodos de presença obrigatória, designados por plataformas fixas, e os períodos de início e termo do período normal de trabalho diário. Ou seja, 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.
- No pedido apresentado, a trabalhadora inverte e desvirtua o procedimento de horário flexível, indicando, desde logo, que pretende um horário fixo, retirando ao empregador o direito que tem de estabelecer o horário de trabalho que fica sem

margem para intervir na elaboração do horário de trabalho, conforme prevê o artigo 56º, nº 3 do Código do Trabalho.

- Ademais, a existência de um horário de funcionamento alargado e de um regime de laboração continua determinam uma dificuldade acrescida na gestão dos tempos de trabalho, impondo-se a organização de horários diversificados por forma a dar cumprimento às várias imposições legais.

- A trabalhadora exige ainda uma alteração do regime de folgas, com folga fixa aos sábados e domingos e dispensa de trabalho aos feriados, o que nada tem que ver com o regime de folgas praticadas, mas sim com os períodos de início e termo da jornada de trabalho.

- A Convenção Coletiva de Trabalho aplicável à presente relação laboral (CCT entre a APED – Associação Portuguesa de Empresas de Distribuição e a FEPCES – Federação Portuguesa dos Sindicatos de Comércio, Escritórios e Serviços e Outros) dispõe, na respectiva Cláusula 10º, alínea c) que os horários que sejam organizados por forma a preverem prestação de trabalho em todos os sete dias da semana, o descanso semanal será organizado para que coincida pelo menos com quinze domingos por ano, incluindo, para esse efeito, os domingos que ocorram nos períodos de férias, dos quais cinco desses domingos deverão combinar, preferencialmente, com o descanso ao sábado, excluindo os sábados compreendidos nas férias.

- A trabalhadora exerce funções de Operadora de Loja no ..., exercendo funções na secção alimentar.

- A loja está aberta ao público todos os dias da semana entre as 08h00 e as 22h00, mas encontra-se em funcionamento diariamente entre as 05h00 e as 22h00.

- A loja conta com 68 trabalhadores, dos quais 37 trabalham a tempo inteiro e 31 a tempo parcial.

- Na loja existem 31 trabalhadores com filhos no seu agregado familiar.

- Todos os trabalhadores prestam o seu trabalho em regime de horários diversificados e rotatividade dos dias de descanso semanal, salvo três trabalhadores cujos horários foram ajustados às suas necessidades, no seguimento de pedidos de horário flexível.

- A trabalhadora requerente integra a secção alimentar que é composta por sete trabalhadores a tempo inteiro e cinco trabalhadores a tempo parcial, para o que receberam formação específica.

- Os diferentes horários são organizados em três fases: horário de abertura, horário intermédio e horário de fecho.
- Na secção alimentar tendo em conta as suas especificidades só se praticam horários de abertura e fecho.
- A secção alimentar encarrega-se da reposição de todos os artigos não perecíveis, verificação de prazos de validade, picagem e verificação de preços, alinhamento e arrumação de artigos na loja e arrumação e limpeza do armazém.
- Os períodos de maior afluência de clientes verificam-se essencialmente ao final do dia durante a semana e durante todo o fim de semana – representando 34% das vendas por ano, o que impõe um reforço desta secção, naqueles períodos, por forma a adequar-se à procura.
- A secção necessita, por isso, durante a semana, de cinco trabalhadores por dia, para o seu correto funcionamento, sendo que ao fim de semana impõe-se a presença de seis trabalhadores.
- Habitualmente, e pela natureza das tarefas em causa, é necessário alocar mais trabalhadores ao período de abertura do que ao período de fecho, a fim de garantir o bom funcionamento e a operacionalização da secção.
- A trabalhadora pretende um horário fixo, organizado entre as 07h40 e as 18h50.
- O horário de abertura, cuja hora de início poderá ser às 05h00 ou às 06h00, é o período de pré-abertura durante o qual são colocados todos os preços e repostos todos os produtos.
- Por sua vez, o horário de fecho, com início às 13h00 ou às 18h00, neste último caso se se tratar de trabalho a tempo parcial, comporta a realização de tarefas relacionadas também com a colocação de preços, reposição, incluindo a limpeza, arrumação da secção e a verificação das validades.
- O horário solicitado pela trabalhadora não existe na secção à qual está afectada, justamente porque as necessidades da área alimentar compreendem apenas a abertura e o fecho.
- Atribuir à trabalhadora o horário solicitado significaria um verdadeiro atropelo ao regime de horários diversificados em vigor em toda a loja, incluindo na secção onde se encontra afectada.
- É uma discriminação face aos restantes 11 colegas da secção, cujos horários se enquadram neste esquema de horários diversificados.

- Atribuir o horário solicitado implicaria que a trabalhadora requerente não prestasse trabalho durante os períodos de maior afluência da loja, podendo inclusivamente colocar em causa os intervalos de refeição dos restantes colaboradores.
- Ponderada uma alteração da secção onde a trabalhadora presta a sua atividade, verifica-se igualmente a impossibilidade dessa alteração, uma vez que também nessas outras áreas não existem horários compatíveis com o solicitado, já que nessas secções existem outros trabalhadores com acordos em vigor resultantes de pedidos de horários flexíveis.
- Os trabalhadores da secção à qual a trabalhadora se encontra afecta tiveram formação específica para o efeito, pelo que são eles, como ninguém, que melhor podem servir o cliente.
- Não é igualmente possível ajustar o quadro da secção aos fins de semana, que é, por si só, um período crítico, devido à maior afluência de clientes, e à necessidade de maior alocação de recursos.
- Além de que é absolutamente necessário garantir os dias de descanso semanal ao fim de semana dos restantes trabalhadores da secção, e em particular os períodos de almoço dos restantes colegas, ou ainda eventuais períodos de férias de outros trabalhadores da secção e eventuais ausências inesperadas.
- O ajustamento dos dias de descanso semanal ao regime legal previsto no identificado CCT implica que a atribuição dos dias de descanso solicitados pela trabalhadora desencadearia a inexistência, em absoluto, de trabalhadores para assegurar o funcionamento da secção.
- A admitir-se a concessão do horário solicitado, a secção não teria um quadro suficiente para responder às suas necessidades, e essa situação só seria resolvida mediante a contratação de um trabalhador, o que acarretaria custos adicionais que a loja não pode suportar, pois afetaria a sua viabilidade.
- A trabalhadora já requereu anteriormente horário flexível que, tendo sido recusado, foi objeto de parecer da CITE (Parecer nº 703/CITE/2021) nos termos do qual pode ler-se (ponto 2.31) que a aqui entidade empregadora demonstrou a existência de motivos imperiosos de funcionamento do serviço que inviabilizam a atribuição do horário solicitado, conforme exige o nº 2 do artigo 57º do Código do Trabalho.
- A CITE considerou que “a existência de um horário de trabalho em regime de horário flexível desenquadrado com a amplitude dos turnos existentes, implica per si, a desregulação dos mesmos.

- Como o anterior, o pedido da trabalhadora reconduz-se novamente à atribuição de horários que não são praticados na secção, pelo que não pode a ..., aceitar o pedido da trabalhadora.

1.11. A trabalhadora veio responder à intenção de recusa, por carta registada com aviso de recepção, no dia **24 de janeiro de 2022**, opondo-se na generalidade aos seus fundamentos, reiterando, no essencial, a necessidade do seu pedido. E mais aduzindo que “a entidade empregadora detém um numero significativo de trabalhadores classificados com a categoria de ...”, facto que torna inaceitáveis a argumentação sobre carência de trabalhadores e incompatibilidade de horários de trabalho.

1.12. Não foram alegados ou documentalmente comprovados quaisquer outros factos com relevância para a presente apreciação.

Cumprir analisar,

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego, doravante 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 profissional 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 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 subsequentes 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. Sobre o **conceito de horário de trabalho**, adianta também o legislador no artigo 200º do CT 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**.”

2.29. Dito isto, o horário flexível surge assim como resposta à necessidade de pais trabalhadores e mães trabalhadoras prestarem apoio às suas crianças ou filhos/as com deficiência ou doença crónica, 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.

2.30. 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.

2.31. É, por isso, dever da entidade empregadora proporcionar aos seus 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)].

2.32. Apesar de normalmente introduzidos com o objetivo de facilitar o equilíbrio entre a vida profissional e pessoal dos trabalhadores e das trabalhadoras, e não tanto por razões específicas da empresa, os horários flexíveis podem igualmente servir objetivos não menos relevantes das próprias entidades empregadoras ao melhorar a motivação, o desempenho e a própria produtividade dos/as trabalhadores/as.

2.33. 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.**

2.34. Resulta expressamente do quadro normativo que assim delineado 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/a trabalhador/a, se este/a for**

indispensável, factos que devem ser objetiva e claramente concretizados, pela entidade empregadora.

2.35. No caso em apreço, a trabalhadora requerente solicita a prestação de trabalho em regime de horário flexível, para prestar assistência inadiável e imprescindível à sua filha, com idade inferior a 12 anos (doze meses), com quem vive em comunhão de mesa e habitação, conforme declaração e documento que o comprova, até que a criança perfaça 12 anos de idade, indicando, no quadro de funcionamento da entidade empregadora, e nos limites de organização e gestão dos tempos de trabalho, que o horário a elaborar, de segunda a sexta feira, deverá respeitar o horário de funcionamento do estabelecimento escolar frequentado pela criança. Por esse motivo, solicita que o horário seja elaborado numa amplitude entre as 07h40 e as 18h50, sugerindo que existem dois horários na loja que podem enquadrar a amplitude solicitada, seja o horário entre os 08h00 e as 17h00 ou o horário entre as 09h00 e as 18h00, qualquer deles permitindo o cumprimento do período normal de trabalho a que se encontra contratualmente vinculada, de 40 horas semanais.

2.36. O pedido da trabalhadora 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.

2.37. A entidade empregadora alega ainda que o pedido apresentado não configura um pedido horário flexível, posto que se trata alegadamente de um pedido de horário fixo, que, no entendimento da entidade empregadora, não pode reconduzir-se ao regime de horário flexível previsto no Código do Trabalho que prevê que cabe ao empregador definir os períodos de presença obrigatória, designados por plataformas fixas, e os períodos de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.38. Segundo a entidade empregadora, no pedido apresentado, *a trabalhadora inverte e desvirtua o procedimento de horário flexível*, indicando, desde logo, que pretende um horário fixo, retirando ao empregador o direito que tem de estabelecer o horário de trabalho que fica sem margem para intervir na elaboração do horário de trabalho, conforme prevê o artigo 56º, nº 3 do Código do Trabalho.

2.39. 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, segundo o qual “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.**”

2.40. Sobre esta mesma questão, pode ler-se no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 02.03.2017, acessível em www.dgsi.pt que «entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art.º 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.**”

2.41. Mais recentemente ainda o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 18.11.2021 disponível em www.dgsi.pt, pronunciou-se também quanto a esta questão, esclarecendo ser “(...) conforme à lei o pedido formulado por um enfermeiro de fixação de horário flexível nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, pelo qual se solicita que o horário de trabalho seja fixado dentro de determinado intervalo horário diário e apenas de Segunda a Sexta-feira. (...) A entidade empregadora, quando considere que a não prestação de serviço em todos os fins de semana do ano afecta o funcionamento do serviço de um modo que não é possível, com os recursos humanos disponíveis, reorganizá-lo, deve explicar fundamentadamente essas razões imperiosas da recusa, nos termos do artigo 57.º, n.º 2 do Código do Trabalho.”

2.42. Afigura-se-nos, por isso, que o horário flexível requerido pela trabalhadora se enquadra na definição legal de horário flexível, consagrada no artigo 56.º do Código do Trabalho, sendo a sua pretensão é legítima porque cumpre manifestamente aquilo que a lei exige à trabalhadora requerente, ao fixar a amplitude que melhor se coaduna com o exercício das suas responsabilidades familiares, deixando à entidade empregadora, a determinação dos concretos horários a cumprir, ou seja, deixando intocado o poder de esta determinar dentro dos limites indicados o concreto horário a cumprir em cada momento, nos termos do artigo

212, nº1 do Código do Trabalho.

2.43. 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.

2.44. Da análise da intenção de recusa da entidade empregadora não emergem, segundo entendemos, quaisquer circunstâncias que concretizem objetivamente a **impossibilidade de substituição da trabalhadora** requerente, pelo que apreciaremos de seguida as alegadas **exigências imperiosas** do funcionamento da empresa.

2.45. Não sem antes nos pronunciarmos sobre um dos fundamentos alegados pela entidade empregadora e que assenta no facto de que os/as trabalhadores/as afectos à secção alimentar receberem formação específica para o efeito. Ora, apesar de alegada esta circunstância, desconhece esta Comissão que tipo de formação específica é ministrada a um/a Operador/a Especializado/a da secção alimentar, quanto/as trabalhadores/as são titulares dessa formação, e que características ou qualificações específicas detém um/a trabalhador/a que beneficie da referida formação.

2.46. E por esse motivo, nada sendo objetivamente concretizado quanto à impossibilidade de substituição desta trabalhadora, designadamente por ter uma formação específica para um tipo de funções que são apenas exercidas apenas na secção alimentar, este argumento da entidade empregadora não merece acolhimento, quanto a nós.

2.47. “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

2.48. Exige-se, neste pressuposto, 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.

2.49. Analisada, porém, a intenção de recusa do pedido da trabalhadora constatamos que não existe nenhum elemento factualmente objetivo e concretizado que nos permita concluir que exigências imperiosas do funcionamento da empresa obstam à atribuição do horário flexível.

Senão vejamos,

2.50. Os limites temporais indicados pela trabalhadora requerente permitem o enquadramento de horários que já existem na organização dos tempos de trabalho da empresa. Apesar de esta circunstância ter sido alegada pela trabalhadora, a entidade empregadora não veio contrariar este argumento, juntando para o efeito e p. ex. os mapas de horários de trabalho afectos à secção alimentar que demonstrassem a inexistência dos referidos turnos.

2.51. Segundo alega a entidade empregadora, a organização dos tempos de trabalho passa pela existência de três turnos, que adaptados ao facto de a loja estar aberta ao público todos os dias da semana entre as 08h00 e as 22h00, e em funcionamento diariamente entre as 05h00 e as 22h00. Mais alega que a loja conta com 68 trabalhadores, dos quais 37 trabalham a tempo inteiro e 31 a tempo parcial, e que todos os trabalhadores prestam o seu trabalho em regime de horários diversificados e rotatividade dos dias de descanso semanal, salvo três trabalhadores cujos horários foram ajustados às suas necessidades, no seguimento de pedidos de horário flexível.

2.52. Contudo, repare-se, a entidade empregadora não refere a forma como são distribuídos os/as trabalhadores/as pelos vários turnos por referência às funções que desempenham, pelo que não nos é possível antecipar qualquer constrangimento que possa estar relacionado com a atribuição do horário solicitado, assim como não nos permite igualmente aferir se da atribuição deste horário resultariam tempos “a descoberto” nos restantes turnos, ou afetação concreta do funcionamento da loja.

2.53. Ora, a falta de concretização destas circunstâncias, sugere que a recusa da entidade empregadora assenta apenas em hipóteses abstratamente consideradas, que se prendem sobretudo com opções de gestão de recursos humanos que, apesar da devida ponderação que merecem, se mostram alheias à trabalhador requerente, por um lado, e, por outro, repita-se, não se encontram suficientemente concretizadas para, no caso específico desta trabalhadora e em confronto com o exercício de direitos relativos à parentalidade, merecerem a primazia que pretendem colher.

2.54. Com efeito a diversificação da organização dos tempos de trabalho entre os/as vários/as trabalhadores/as com vínculo à empregadora, a maior ou menor dificuldade de organização da atividade da empresa ou o maior ou menor encargo para a empregadora não se mostram aqui suficientemente concretizadas de forma a permitirem concluir que a atribuição do horário flexível à trabalhadora requerente ponha em causa o funcionamento da empresa.

2.55. No mais não colhe igualmente a alegação de que o horário solicitado pela trabalhadora em concreto **não existe** na secção a que a mesma se encontra afecta. Desde logo, porque a trabalhadora não indica um horário. A trabalhadora indica sim uma amplitude temporal que decorre no período compreendido entre as 07h40 e as 18h50, no âmbito da qual sugere que, de acordo com a organização dos tempos de trabalho do estabelecimento, podem ser elaborados pelos menos dois horários compatíveis com os turnos existentes.

2.56. Além de especificamente alegar que **a loja está aberta ao público todos os dias da semana entre as 08h00 e as 22h00**, mas que se encontra em **funcionamento diariamente entre as 05h00 e as 22h00** e que os trabalhadores prestam o seu trabalho em regime de **horários diversificados e rotatividade dos dias de descanso semanal**, salvo três trabalhadores cujos horários foram ajustados às suas necessidades, no seguimento de pedidos de horário flexível, e ainda que **os diferentes horários são organizados em três fases** - horário de abertura, horário intermédio e horário de fecho – sendo que na secção alimentar só se praticam horários de abertura e fecho, a entidade empregadora nada refere quando aos concretos horários praticados.

2.57. Saliente-se ainda que o reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares não corresponde a um benefício ou uma exigência infundada, e que, por outro lado, a concretização de tais direitos não implica a desvalorização da atividade

profissional que prestam, nem a depreciação dos interesses dos/as empregadores/as.

2.58. É, aliás, a própria entidade empregadora que refere a existência de outros trabalhadores/as que beneficiam de horários flexíveis, circunstância que, por referência à recusa ao pedido desta trabalhadora em concreto, iria, de facto, criar um tratamento diferenciado entre trabalhadores/as com os mesmos direitos legais à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, sem que para, para tanto, tivesse sido invocado “requisito justificável e determinante para o exercício da atividade profissional, em virtude da natureza da atividade em causa ou do contexto da sua execução, devendo o objetivo ser legítimo e o requisito proporcional”(n.º 2 do artigo 25.º do Código do Trabalho).

2.59. E mais note-se que exigências impostas pelas dinâmicas familiares não são imperiosamente replicadas de igual forma em todos os agregados familiares com filhos/as, pelo que tratar de igual forma todos/as os/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares passa também por reconhecer as diferenças que cada trabalhador/a manifesta em sede de conciliação, e sobretudo implementar as ferramentas legalmente disponíveis a benefício dessa conciliação, como seja o horário flexível.

2.60. Não colhe por isso o argumento de que existam na loja vários outros/as trabalhadores/as com filhos menores de 12 anos no seu agregado familiar como pressuposto de que atribuir à trabalhadora o horário solicitado significaria um qualquer *atropelo ao regime de horários diversificados em vigor em toda a loja, incluindo na secção onde se encontra afecta*, e uma eventual *discriminação face aos restantes 11 colegas da secção, cujos horários se enquadram neste esquema de horários diversificados*.

2.61. Concluindo, em nosso entendimento, da intenção de recusa da entidade empregadora não se aferem objetivamente quaisquer factos que permitam concluir que a autorização para a concretização da prestação laboral desta trabalhadora em regime de horário flexível, nos termos efetivamente pretendidos, e 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

Pelo 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 pela trabalhadora com responsabilidades familiares ...

3.2. A empregadora 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, respeitando no caso concretos os limites de amplitude propostos pelo 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 **16 DE FEVEREIRO DE 2022**, 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 PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.