

## **PARECER Nº 834/CITE/2023**

**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 4180-FH/2023

### **I – OBJETO**

**1.1.** A CITE recebeu, em 28.08.2023, via correio electrónico, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitada pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de Operadora Ajudante de 1º ano naquela entidade.

**1.2.** Por CAR, recebida pela entidade empregadora em 31.07.2023, a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

*“ASSUNTO: Flexibilidade de Horário de Trabalho*

*Exmos. Senhores,*

*Eu, ..., admitida a serviço de V. Exas, a 03 de Janeiro de 2021, trabalhadora nº ..., a desempenhar funções inerentes à categoria profissional de Operadora Ajudante de 1º ano, na loja ... do ..., venho, requerer a organização do meu horário de trabalho em regime de flexibilidade para fazer face à necessidade de conciliação entre o meu trabalho e a minha vida familiar e pessoal atendendo ao que dispõe a norma contida no nºs 1, 2 e 3 do artigo 56.º, conjugado como nº 1 do artigo 57.º da Lei nº 7/09, de 12.02 (Código do Trabalho), com os seguintes fundamentos e condições:*

*- Sou mãe de um filho, ... de dois meses, que necessita do meu apoio, assistência e acompanhamento, vivendo com o mesmo em comunhão de mesa e habitação, conforme documento comprovativo que anexo, emitido pela junta de freguesia de residência;*

*- O pai do menor não estar a cumprir com as responsabilidades parentais;*

- O menor está matriculado no Centro Social do ..., conforme declaração que junto e pratica o seguinte horário das 08h00 às 19h00.

- Face às razões expostas, venho solicitar que me seja concedido o regime de horário flexível em moldes que me permitam conciliar o meu trabalho com os horários do estabelecimento escolar do meu filho, que atendendo ao tempo de deslocações, deverá ter início nunca antes das 07h00 e o termo do meu período normal de trabalho nunca depois das 18h00, de segunda a sexta feira com isenção de prestação de trabalho aos sábados e domingos, ficando assim o meu período normal de trabalho compreendido nos turnos que se pratique na loja, perfazendo o horário contratado (40 horas)

- O prazo do horário de trabalho agora solicitado terá como limite os 12 anos de idade do menor e enquanto durarem os factos, pressupostos e as circunstâncias que o determinam, ao que afirmo que comunicarei prontamente à entidade patronal a alteração dos mesmos, de acordo com o previsto no Código do Trabalho;

- Há razoabilidade, equidade e proporcionalidade, quer no pedido, quer na sua aplicação tendo em consideração a moldura de horário de trabalho solicitado, a dimensão da loja onde trabalho, o seu número de trabalhadores, fluxo de clientes, o volume de vendas e a especificidade do pedido, ou seja, que o mesmo se destina a responder às minhas necessidades de conciliação e aos meus deveres parentais;

- Solicito a atribuição de um horário, dentro dos limites acima referidos, que de harmonia com o disposto no artigo 56.º n.º 3 do Código do Trabalho, é elaborado pelo empregador, por forma a conciliar a minha vida profissional com os horários praticados pelo estabelecimento de ensino que o menor frequenta.

Assim sendo, solicito nos termos e condições expressas a organização do meu horário de trabalho em regime de flexibilidade atendendo ao que dispõem conjuntamente as normas contidas no nº 3 do artigo 127.º e a alínea b) do nº2 do artigo 212.º ambos do Código do Trabalho e tendo em conta a norma constitucional constante da alínea b) do seu nº 1 seu artigo 59.º que estabelece enquanto direito fundamental dos trabalhadores o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar permitido apoiar, acompanhar e assistir de forma devida e conveniente as necessidades do menor.

Sem outro assunto, certa da compreensão de V. Exas para o exposto, apresento os meus melhores cumprimentos e subscrevo-me,

*Em Anexo: os documentos referidos”*

**1.3.** Em 17.08.2023, por correio electrónico, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a sua intenção de recusar o pedido nos termos que se transcrevem:

*“Exma. Sra. D.<sup>a</sup> ...,*

*Acusamos a recepção da sua missiva datada de 27/07/2023 e recebida a 31/07/2023, que agradecemos e que mereceu a nossa melhor atenção.*

*Com respeito ao solicitado, somos infelizmente forçados a informar V. Exa., que o pedido por vós apresentado não poderá ser aceite pela ...*

*Com efeito, V. Exa., exerce funções na loja ...*

*V. Exa. solicita um horário compreendido entre as 07h00 e as 18h00, com folgas fixas ao fim de semana.*

*A loja em questão tem o seguinte quadro de pessoal:*

*... - Chefia*

*... - Chefia*

*... - Chefia*

*...*

*...*

*...*

*... - H Flexível*

*... - H Flexível*

*... - tempo parcial*

*...*

*Assim, atualmente, a loja tem um quadro de 10 colaboradores ativos, porém, no dito quadro existem dois operadores com horário flexível e um a tempo parcial.*

*Restando apenas 7 colaboradores para praticarem os turnos existentes, e, em particular, de abertura e fecho da loja, que não são praticados por esses 3 colaboradores.*

*A loja tem o horário de funcionamento diário, de segunda a domingo, das 7:00 horas às 22:00 mantendo-se aberta ao público das 08:00 às 21:00 horas.*

*Funciona com apenas três (3) chefias, todas possuindo um período normal de trabalho de 40 horas, trabalhando oito (8) horas por dia, cinco (5) dias por semana.*

*As três (3) chefias têm assim direito a dois (2) dias de descanso semanal (rotativo) e ainda gozam vinte e dois (22) dias úteis de férias por ano.*

*Além disso, as três (3) chefias estão sujeitas a contingências várias (como questões de saúde, familiares, etc.) que podem fazer com que alguma tenha por vezes de faltar ao trabalho.*

*Como tal, a loja funciona com um quadro de 10 trabalhadores em que 3 são chefias e não exercem as mesmas funções que V. Exa., deixando assim 7 trabalhadores (V. Exa., incluída) a desempenhar as funções de operador de loja.*

*O seu pedido para trabalhar excluindo a prática laboral aos sábados e domingos implica fazer um horário que nunca possibilitaria prestar trabalho ao fim de semana, o que significa que um dos seus colegas abdique de descansar ao fim de semana.*

*Acresce que também nunca conseguiria assegurar o fecho, o qual tem de ser feito, no mínimo, por três trabalhadores, com os inerentes constrangimentos aos horários dos restantes colaboradores.*

*Pelo que o seu horário não poderá estar limitado até às 18h diárias.*

*Sucedo que, ao pedir folgas fixas, V. Exa. estaria a limitar ainda mais a organização dos horários em loja, pondo em causa a organização e funcionamento da mesma, precisamente num período de maior volume de vendas e fluxo de clientes.*

*A loja necessita sempre de dois colaboradores para a entrar às 07.00h, o terceiro entra às 09.00h.*

*Para apoiar nas horas de almoço coloca-se um colaborador no horário intermédio normalmente um trabalhador em tempo parcial.*

*Os abastecimentos realizam-se sempre da parte de tarde entre as 15:00h e as 17:00h, ocorrendo o maior fluxo de cliente a partir das 11:00h até as 20:00h, por isso a loja necessita de três colaboradores ao fecho.*

*Por essa razão, não se consegue garantir a rotatividade de horário aos restantes operadores durante os períodos de ausência por férias de forma a completar os turnos de abertura e fecho com 3 colaboradores.*

*Veja-se o quadro explicativo infra, no qual foi feita a simulação do funcionamento da loja em duas semanas distintas, de acordo com a rotatividade de horários da equipa, com o horário flexível solicitado:*

*[IMAGEM]*

*Conforme se pode observar pela simulação acima, em duas semanas diferentes, a loja não teria o número suficiente de colaboradores para operar com regularidade, ao fecho.*

*Veja-se, no primeiro exemplo, que na sexta-feira e no sábado a loja apenas teria 2 colaboradores ao fecho da loja.*

*No exemplo seguinte, o mesmo sucede: na quinta e sexta-feira, a loja apenas teria 2 colaboradores ao fecho da loja.*

*E assim sucederia sucessivamente, dois dias por semana em que a loja não teria o número mínimo de trabalhadores ao fecho, caso o horário solicitado fosse atribuído.*

*Ora, a loja em questão é uma loja ..., o que significa que é uma loja com maior área de venda, mais artigos e mais clientes, necessitando assim de mais colaboradores ao fecho.*

*A loja em causa tem os serviços de ..., ..., Secção e Charcutaria a corte a funcionar em simultâneo, tendo um fluxo elevado de clientes e duas caixas em funcionamento simultâneo, o que não possibilita o seu fecho com menos de 3 colaboradores.*

*Acresce que a nível da segurança dos colaboradores e controlo do estabelecimento, há um risco muito elevado caso permaneçam apenas dois colaboradores em loja.*

*A organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada sem ter de aumentar o quadro de pessoal, contratando mais trabalhadores, o que é um custo incontrolável.*

*Conforme se pode ver no quadro acima, com o horário solicitado e considerando as férias ou ausências, a loja nunca conseguiria ter o número mínimo de colaboradores ao fecho, ou seja, três.*

*Ora o mínimo de trabalhadores nestes períodos são três, porque apenas dessa forma não se coloca em risco o controlo da área de venda da loja e de todas as restantes tarefas (reposição, atendimento ao cliente, vigilância de bens, padaria, etc.), principalmente tendo em conta a área de 772 m<sup>2</sup> de venda ao público.*

*Ora, se o seu pedido fosse aceite, existiriam dias em que a loja não conseguiria funcionar com regularidade pois não teria o número suficiente de colaboradores.*

*Acresce ainda a enorme agravante de esta simulação não ter em conta faltas, baixas e sobretudo dias de férias, sendo que se tal variável fosse introduzida, dias haveria em que tanto à abertura, como ao fecho só poderia estar uma pessoa!*

*Basta que haja um colaborador ausente para que afete toda a organização de horários e seja colocado em causa o seu funcionamento.*

*Ao fixarem-se as folgas ao fim de semana, tal teria um impacto muito negativo na venda desses dias pois não seria prestado um serviço de qualidade ao cliente.*

*Com efeito, atendendo ao quadro de loja existente, ao horário de funcionamento da loja, e à dimensão da mesma, aos horários rotativos que devem ser praticados é manifestamente impossível atribuir o horário solicitado, por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço, inexistindo impossibilidade de substituir a trabalhadora, por esta ser indispensável.*

*Solicitar períodos de descanso não rotativos, quando é condição essencial para o funcionamento do estabelecimento que os trabalhadores com a categoria de operadores de supermercado tenham horários diversificados e descanso semanal rotativo, não é comportável para a empresa, à qual compete gerir, de forma equilibrada, o horário de trabalho dos/as seus/suas trabalhadores/as, por forma a garantir a plenitude do funcionamento do serviço.*

*Por outro lado, a atribuição deste horário iria condicionar os horários dos restantes colegas, comprometendo igualmente a sua vida familiar e, conseqüentemente, o ambiente social e funcionamento regular da loja.*

*Essa dispensa iria sobrecarregar os demais colegas, que se veriam assim impossibilitados de gozar dias de descanso ao sábado e domingo.*

*Ora esta gestão tornar-se-ia impossível se a loja passasse a ter uma pessoa dispensada de trabalhar aos fins de-semana.*

*Ademais, os pedidos de folgas fixas não estão previstos no regime de flexibilidade de horário constante do código do trabalho, não existindo o direito dos colaboradores optarem por folgas fixas.*

*O regime de flexibilidade de horário de trabalho não atribui aos trabalhadores o direito de escolher os dias de descanso semanais, mas, apenas e somente as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, não integrando esse pedido o conceito de horário flexível nos termos do art. 56.º do Código do Trabalho.*

*Na ... são praticados horários diversificados e com dias de descanso semanal rotativos, sendo os horários elaborados de forma a incluírem os 7 dias da semana, uma vez que a Loja está aberta ao público de segunda-feira a domingo.*

*Ou seja, o seu pedido não tem sustentação legal, uma vez que o regime de flexibilidade de horário de trabalho, não atribui aos trabalhadores, o direito de escolher os dias de descanso semanais, mas, apenas e somente as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.*

*Acresce que V. Exa. tem pleno conhecimento que a Loja onde labora tem um período de funcionamento que pressupõe a abertura aos feriados e fins-de-semana, sendo estes considerados dias úteis de trabalho e, como tal, os horários de trabalho de todos os operadores são elaborados atendendo a esse período de funcionamento.*

*Com efeito, a generalidade dos estabelecimentos da ...estão abertos aos fins-de-semana e feriados, sendo um pressuposto essencial da contratação dos trabalhadores desta empresa a disponibilidade para trabalharem nos referidos dias, tendo pleno conhecimento de tal facto pois foi com base em tal pressuposto que foi contratada.*

*Assim, tanto os feriados como os fins-de-semana são considerados como dias úteis de trabalho e o horário de todos os trabalhadores deve ser elaborado tendo em conta a prestação de trabalho durante os 7 dias da semana, nos quais a Loja está aberta ao público.*

*Pelo que não é possível de momento à ... corresponder ao solicitado, uma vez que a loja onde labora pressupõe a laboração de segunda a domingo e os colaboradores estão organizados em grupos de folgas rotativos, pelo que a tal atribuição de folgas fixas iria comprometer gravemente o normal funcionamento da loja.*

*Por fim, e para agravar a inadmissibilidade do pedido apresentado, a empresa está obrigada a fazer com que o descanso semanal seja 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 -se os sábados compreendidos nas férias (cláusula 10.ª do CCT APED), obrigação que a empresa deixa de conseguir cumprir com o quadro de pessoal que possui caso seja forçada a aceitar o pedido de V. Exa.*

*Por outro lado, embora não possamos aceder a este mesmo pedido, por necessidades imperativas da loja, iremos, no entanto, fazer o possível para atender ao que nos pede, quando possível em termos de organização de serviço e de pessoal.*

*Deste modo, e em suma, entende a ... que, devido a exigências imperiosas do funcionamento da empresa, não pode permitir ter a loja em funcionamento com menos do número mínimo exigível para assegurar o funcionamento da loja e como tal vê-se obrigada a recusar o pedido de flexibilidade apresentado.*

*Dispõe V. Exa., do prazo de cinco dias a contar a partir da recepção desta missiva para se pronunciar sobre a recusa aqui comunicada, sendo que terminado o mesmo, a ... enviará o processo para apreciação da CITE (Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego), com cópia do pedido, do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação do trabalhador, caso haja.*

*Atentamente.”*

**1.4.** Por CAR, em 18.08.2023, a trabalhadora apresentou a sua apreciação àquela intenção de recusa, conforme se transcreve:

*“ASSUNTO: Resposta à Recusa do Pedido de Flexibilidade de Horário de Trabalho*

*Exmos. Senhores,*

*Na sequência do pedido feito a 25 de Julho de 2023, venho por este meio, responder à recusa do pedido e manter o requerido relativamente à necessidade do horário a praticar e da isenção aos fins de semana.*

*No que diz respeito ao quadro de pessoal, falta mencionar a trabalhadora que me está a substituir e que pode ser mantida, uma vez que estão constantemente a contratar trabalhadores noutras lojas por falta de colaboradores, eu estaria disposta a ser transferida para outra loja no centro do ...*

*Sobre o requerido muito se pronunciou o Supremo Tribunal e Secção Social, pelo acórdão de 17/03/2022 (relator Júlio Vieira Gomes), processo 17071/19.9T8SNT.L1.S1, disponível in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).*

*Decorre do artigo 59º, nº 1, alínea b), da Constituição da República Portuguesa o direito de todos os trabalhadores a uma organização de trabalho que permita a conciliação da atividade profissional com a vida familiar. sendo que o artigo 33.º n.º 1 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia prevê igualmente a proteção da família "nos planos jurídico, económico e social". Em conformidade com este escopo o artigo 56º, nº1, do CT prevê o direito de os trabalhadores com filhos com idade inferior a 12 anos ou independentemente da idade se tiverem deficiência ou doença crónica que vivam com o trabalhador em comunhão de mesa e habitação a trabalharem em regime de horário de trabalho flexível, sendo que o artigo 57º do CT regula o procedimento a adotar para obter a autorização pelo empregador, bem como os fundamentos de uma possível recusa (nº 2 do artigo 57º)", (Ac. STJ, de 22-06-2022: [www.dgsi.jstj.pt-Proc.nº3425/19.4T8VVG.P1.S2](http://www.dgsi.jstj.pt-Proc.nº3425/19.4T8VVG.P1.S2)).*

*Como se diz no já citado acórdão do Supremo Tribunal, importa, contudo, ter presente que a montante da definição de horário flexível está a definição do que seja um horário de trabalho. Ora, nos termos do artigo 200º, nº1, do CT, "entende-se 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", sendo que, como esclarece o nº 2 do artigo 200º do CT, "o horário de trabalho delimita o período normal de trabalho diário e semanal".*

*O horário flexível é um horário de trabalho pelo que, no meu pedido, mencionei a necessidade de que os meus dias de descanso fossem ao sábado e ao domingo. As questões estão evidentemente imbricadas e conexas. Acresce que também uma interpretação teleológica do regime de horário flexível aponta no mesmo sentido, porquanto só assim se consegue o desiderato da conciliação entre atividade profissional e vida familiar.*

*Como referi no meu pedido, a não consideração dos meus dias de descanso ao sábado e ao domingo, vai-me acarretar, a mim, e por inerência ao meu filho menor, um grave prejuízo, que*

*em grande medida compromete o escopo legal do regime de horário flexível.", (Ac. STJ, de 22-06-2022; www.dgsi.jstj.pt-Proc.nº 3425/19.4T8VLG.P1.S2).*

*No mesmo sentido, veja-se ainda o recentíssimo Ac. STJ, de 12-10-2022 (www.dgsi.jstj.pt- Proc. nº423/20.9T8BRR.L1.SI), onde se decidiu que «O texto dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho não exclui a inclusão do descanso semanal, incluindo o sábado e o domingo, no regime de flexibilidade do horário de trabalho, a pedido do trabalhador com responsabilidades familiares»*

*Sem outro assunto, certa da compreensão de V. Exas para o exposto, apresento os meus melhores cumprimentos e subscrevo-me.”*

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

**2.1.** Nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º, compete à CITE:

*“(…) 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 (...);”*

**2.2.** A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, 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 determina que devem os Estados-Membros criar medidas “(...) que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional”;

**2.3.** 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 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);

**2.4.** 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.

**2.5.** A igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. Em conformidade com o parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE), a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia.

**2.6.** 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 fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.

**2.7.** A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomendar 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”.

**2.8.** 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.

**2.9.** No Direito interno, o artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa (CRP) consagra o princípio fundamental da igualdade, princípio estruturante do Estado de Direito democrático, impetrando o tratamento igual do que é igual e o tratamento diferenciado do que é diferente, concretizando-se em dois vetores, designadamente, a proibição do arbítrio legislativo e a proibição da discriminação.

**2.10.** O n.º 1 do artigo 68.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), estabelece que “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.”, e o n.º 2, do mesmo dispositivo legal, dispõe que “A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”.

**2.11.** No âmbito da atividade laboral, o artigo 59.º da CRP estabelece:

“(…) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:

b) 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 familiar; (…)”.

**2.12.** Na subsecção IV, do capítulo I, do título II, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, é tratada a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º daquele diploma legal, 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 que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

**2.13.** O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito estabelecido no citado artigo 56.º, designadamente trabalhar em regime de horário flexível, 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 o menor vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cfr. artigo 57.º, do Código do Trabalho (CT).

**2.14.** 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 que obstem à recusa, ou a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º.

**2.15.** Dispõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador tem de comunicar a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido. No caso de não observância pelo empregador do prazo indicado, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

**2.16.** Quando o empregador pretenda recusar o pedido, é 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 da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º, do Código do Trabalho.

**2.17.** Nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, 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.

**2.18.** Regressando ao conceito de horário flexível, previsto no artigo 56.º, n.º 2 do Código do Trabalho, já citado, note-se que o n.º 3 do mesmo artigo esclarece que “O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

- a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
- b) Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;
- c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas”.

**2.19.** 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.

**2.20.** O horário flexível surge como resposta à necessidade de pais trabalhadores e mães trabalhadoras prestarem apoio às suas crianças, acudindo às 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 o resultado do reconhecimento pela lei laboral de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

### **III – O caso em análise**

**3.1.** A trabalhadora requerente, mãe de menor com quatro meses de idade, solicita a prestação de trabalho em regime de horário flexível na amplitude 07h00 – 18h00, de segunda a sexta-feira, sendo os dias de descanso semanal aos sábados e domingos.

**3.2.** A entidade empregadora recusa a pretensão da trabalhadora alegando, por um lado, que o regime de flexibilidade de horário não atribui aos trabalhadores o direito de escolher os dias de descanso semanais, pelo que o pedido da trabalhadora não tem sustentação legal.

**3.3.** Ora, embora a jurisprudência não seja unânime quanto à questão, são de notar as recentes decisões de tribunais superiores que militam em sentido contrário àquele ora defendido pela entidade empregadora.

Assim, o Ac. STJ nº 3582/19.0T8LSB.L1.S1, de 28-10-2020, relator José Feteira, entendeu que a *“indicação de horário feita pela Ré ao Autor nos referidos termos, com fundamento no mencionado preceito legal e tendo em consideração a circunstância que lhe estava na base (existência de uma filha menor, com 18 meses de idade e a necessitar de cuidados parentais), não pode, a nosso ver, deixar de ser entendida como uma escolha de horas de entrada e de saída do período normal de trabalho diário e de dias de folgas que a Ré, no limite, digamos assim, se predispõe a cumprir, de forma que o Autor possa, no âmbito dos seus poderes de direção, estabelecer, dentro dos indicados parâmetros e com respeito pelo estabelecido no n.º 3 do art.º 56º do CT, um horário de trabalho flexível a ser observado pela Ré (...)*”.

Também o Acórdão STA, proc. nº242/16.7BECBR, de 18.11.2021, relator Suzana Tavares da Silva, acolheu este mesmo entendimento no sentido em que *“é 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”*. E prossegue aquele aresto, afirmando que, nessa conformidade, cabe *“depois à entidade empregadora (como bem se explica no ponto 2.13 do parecer do CITE - repetimos), verificar se a pretensão pode ser ou não atendida. E, caso aquela entidade considerasse que a não prestação de serviço pela Requerente, em todos os fins de semana do ano, afectava o funcionamento do serviço de um modo que não seria possível, com os recursos humanos disponíveis, reorganizá-lo, teria de explicar fundamentadamente essas razões imperiosas da recusa, nos termos do artigo 57º, nº 2 do Código do Trabalho.”*

Mais recentemente, pronunciou-se também no mesmo sentido o Acórdão STJ, de 17.03.2022, proc. nº 17071/19.9T8SNT.L1.S1, relator Júlio Gomes, onde é referido que *“Importa, contudo, ter presente que a montante da definição de horário flexível está a definição do que seja um horário de trabalho. Ora, nos termos do artigo 200.º n.º 1 do CT “entende-se 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”, sendo que, como esclarece o n.º 2 do artigo 200.º do CT, “o horário de trabalho delimita o período normal de trabalho diário e semanal”. O horário flexível é um horário de trabalho pelo que bem pode a trabalhadora, no seu pedido, precisar que pretende que os seus dias de descanso sejam, como aliás afirma que vinham sendo há três anos, o sábado e o domingo”*. E o mesmo aresto refere adiante que *“Acresce que também uma interpretação teleológica do regime de horário flexível aponta no mesmo sentido, porquanto só assim se consegue o desiderato da conciliação entre atividade profissional e vida familiar.”*

Este entendimento foi perfilhado pelo mesmo STJ, em acórdão de 12.10.2022, proc.º nº 423/20.9T8BRR.L1.S1, relator Domingos José de Moraes, nos seguintes termos: *“O texto dos artigos 56º e 57º, do Código do Trabalho não exclui a inclusão do descanso semanal, incluindo o sábado e o domingo, no regime de flexibilidade de horário de trabalho, a pedido do trabalhador com responsabilidades familiares.”*

**3.4.** Delimitada nestes termos a pretensão da trabalhadora como um efectivo pedido de horário flexível, tal como preconizado pelo art.º 56º, do Código do Trabalho, cumpre aquilatar, no caso *sub judice*, da existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, que obstem à concessão do mesmo.

**3.5.** E refere assim a entidade empregadora que ao serviço em causa se encontra afecto um total de 10 trabalhadores, dos quais 3 são chefias, sendo necessários 2 trabalhadores no horário de abertura e 3 no horário de fecho, existindo já dois trabalhadores com horário flexível que não asseguram o horário de fecho, pelo que a concessão do horário à trabalhadora resultaria na insuficiência de trabalhadores, em alguns dias da semana, para assegurar aquele horário. Alega a entidade empregadora que tal só seria sanado com a contratação de mais trabalhadores.

Na apreciação a trabalhadora refere que *“No que diz respeito ao quadro de pessoal, falta mencionar a trabalhadora que me está a substituir e que pode ser mantida, uma vez que estão constantemente a contratar trabalhadores noutras lojas por falta de colaboradores, eu estaria disposta a ser transferida para outra loja no centro do ...”*

**3.6.** Ora, a propósito da concretização daquele conceito indeterminado, refere o Ac. Tribunal da Relação de Évora, proc.nº3824/18.9T8STB.E1, relator Paula do Paço, que *“A expressão utilizada pelo legislador “exigências imperiosas” é uma expressão deliberadamente apertada e rigorosa. O que se compreende, considerando que uma das obrigações que recai sobre o empregador é a de proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal - artigo 127.º, n.º 3 do Código do Trabalho. Assim, a recusa da fixação de um horário de trabalho adequado à conciliação entre a vida profissional e a vida familiar do trabalhador, apenas se justifica numa situação excessiva, extraordinária ou inexigível para o empregador, com vista à manutenção do regular funcionamento da empresa ou estabelecimento”*.

Neste sentido, e atendendo à apreciação da trabalhadora, entende-se ser inexigível à entidade empregadora que tenha de contratar mais trabalhadores a fim de conceder o horário flexível à requerente nos termos em que foi solicitado.

**3.7.** Todavia, e conforme referido em inúmeros pareceres desta Comissão, não está previsto, nem poderia existir, um *numerus clausus* de trabalhadores que, no âmbito de uma empresa ou serviço, podem usufruir de horário flexível, bem como não se pode verificar uma diferenciação de tratamento entre trabalhadores que primeiro o solicitam relativamente a

outros, sob pena de tal tratamento radicar em discriminação directa em função da parentalidade (ver parecer 710/CITE/2017, a título exemplificativo).

**3.8.** Ora, para estes casos, e não se reportando como absoluto o direito previsto no art.º 56º, do Código do Trabalho, é entendimento da CITE, também ínsito em numerosos pareceres que *“Naturalmente 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, sem maior detrimento 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.”*, logrando-se, dessa forma, a harmonização do exercício de todos os direitos em conflito, tendo ainda em conta o necessário cumprimento das normas legais respeitantes à organização dos tempos de trabalho dos restantes trabalhadores.

## IV – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

**4.1.** 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 ...

**4.2.** O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições que favoreçam a conciliação trabalho/família, e, na elaboração dos horários de trabalho, facilitar-lhe essa 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.

**4.3.** Saliente-se ainda que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade

profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a tutela da parentalidade.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 27 DE SETEMBRO DE 2023, COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP).**