

PARECER N.º 1117/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 CITE-FH/5672/2023

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 07.11.2023, via eletrónica, da entidade empregadora ..., **S.A.**, pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., a exercer as funções de Operador/a de Loja numa unidade desta organização.

1.2. Via CAR, em 10.10.2023, a entidade empregadora recebeu um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível da trabalhadora supra identificada referindo, nomeadamente:

- Ser mãe de uma criança de ... meses;
- Quer trabalhar apenas em dias úteis, entre as 8 e as 19 horas; e
- Quer este horário até o filho completar 12 anos de idade; e
- Declara que vive em comunhão de mesa e habitação com o menor.

1.3. Em 30.10.2023., o empregador remeteu a sua Intenção de Recusa (IR) à trabalhadora pela mesma via, referindo, nomeadamente:

«[...] *Em resposta, comunicamos que é intenção da sua entidade empregadora recusar o seu pedido de alteração de horário de trabalho, nomeadamente, com os seguintes fundamentos.*

(a) Do conceito de horário flexível e da formulação do pedido; [...]

Sem prescindir

(b) Das exigências imperiosas do funcionamento da Loja.

Com efeito, V. Exa. exerce funções de Operadora de Loja na A loja encontra-se aberta ao público todos os dias, entre as 8h30 e as 22 horas de domingo a sexta-feira, mas encontra-se em funcionamento entre as 8h15 e as 22 horas.

Isto posto:

1. A loja tem um total de 4 trabalhadores, todos a tempo inteiro.
2. Na loja não existem trabalhadores com filhos no seu agregado familiar, à exceção de V. Exa.
3. Todos os trabalhadores prestam a sua atividade de acordo com o regime de horários diversificados e da rotatividade dos dias de descanso semanal.
4. A loja pratica horários diversificados, com folgas rotativas, e cuja organização está sempre subordinada a três fases: horário de abertura, intermédio e de fecho.
 - a) Horário de Abertura, das 8h15 às 13horas e das 14horas às 17h15;
 - b) Horário Intermédio, das 10h30 às 14horas e das 15horas às 19h30;
 - c) Horário de Fecho, das 13 às 16horas e das 17 às 22horas;
5. Com efeito, a ... é uma parafarmácia que vende diversos tipos de produtos, nomeadamente medicamentos não sujeitos a receita médica, suplementos alimentares, produtos de primeiros socorros e higiene, produtos de bebé e mamã, perfumes, maquilhagem e derma cosmética.
6. No entanto, e para além dos produtos suprarreferidos, a ... também dispõe de consultas de optometria gratuitas, o que gera muito tráfego para a loja. A consulta e realizada por um optometrista. A venda do produto em si (óculos, lentes de contacto, armações) é realizada pelos colaboradores em loja que tenham formação para tal, como é o caso de V. Exa.
7. Com efeito, as funções de V. Exa. contemplam o atendimento ao cliente, processos e procedimentos de reposição, limpeza e organização de loja, bem como atendimento na secção de ótica.

Com efeito,
8. A secção de ótica, tem como funções abertura do serviço, agendamento de fundos, aconselhamento cliente, follow up e gestão de reclamações, assistências a clientes, auditorias, controlo de validades, limpeza e arrumação, implementação de campanhas, marcação de consultas, gestão de agenda, orçamentação e follow up.
9. Por seu turno, a secção de saúde, tem como principais funções atendimento ao público, receção de mercadoria, limpeza e organização de loja, implementação de campanhas, verificação de stocks, controlo validades e outras tarefas inerentes ao bom funcionamento da loja.
10. Os períodos com maior afluência de clientes verificam-se essencialmente, à semana, no período compreendido entre as 11 e as 12horas e entre as 15horas e as 19h30, sendo a afluência maior ao sábado e domingo.
11. Por conta desta afluência, o número de trabalhadores em loja tem de ser reforçado, por forma a adequar-se a procura verificada nos referidos períodos.
12. Assim, no mínimo, a loja necessita de 2 trabalhadores por dia para o seu correto funcionamento, um no horário de abertura, um no horário de fecho, sendo que,

coincidindo com alturas de maior afluência, como ao fim de semana, a loja necessita de 3 trabalhadores, um em cada horário (abertura, intermédio e fecho).

Ora,

13. V. Exa. pretende um horário fixo, entre as 8 e as 19 horas.

14. Refira-se, em primeiro lugar, que o horário solicitado não existe na loja

15. Dessa forma, a loja não é obrigada a atribuir-lhe um horário que não existe.

[...]

19. Deste modo, as circunstâncias atuais impossibilitam desde logo que a loja consiga gerir esta secção de forma equilibrada.

[...]

23. Ora, atribuir-lhe o horário que solicita, significaria um verdadeiro atropelo ao regime de horários diversificados em vigor em toda a loja e, por consequência, também na secção onde se encontra, de ótica.

24. Atribuir-lhe o horário pretendido, significaria que V. Exa. apenas poderia fazer o horário de abertura, o que teria como consequência que as restantes colegas, obrigatoriamente, teriam de ficar sobrecarregadas no horário intermédio e de fecho, violando-se o regime de horários diversificados em vigor, que permite, tendencialmente, uma distribuição equilibrada dos horários entre os vários trabalhadores.

25. O que significa que passarão a existir dias em que não existe nenhum trabalhador da secção de ótica e saúde que farão o horário de fecho, como por exemplo, no dia 30.11.2023.

26. Por seu turno, atribuir-lhe folgas fixas ao fim de semana significa que, existirão fins de semana em que só poderá estar um trabalhador em loja, como por exemplo nos dias 17, 23, 24, 30 e 31 de dezembro de 2023, o que não permite cumprir o horário de atendimento ao público da loja [...]

27. A conceção do horário requerido por V. Exa. significa que a loja não teria um quadro de trabalhadores suficiente para responder às suas necessidades [...]

[...]

38. Por isso, ao admitir-se a concessão do horário solicitado, a secção não teria um quadro suficiente para responder às suas necessidades [...]».

1.4. Em 06.11.2023., a requerente realizou a sua apreciação, reiterando essencialmente o pedido.

1.5. O empregador não juntou ao processo mais documentos para além dos já mencionados.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

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

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

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

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

2. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes».

2.3. E, no artigo 59.º («Direitos do Trabalhadores»), como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores/as, é estabelecido que: «Todos os trabalhadores têm direito à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar».

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

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

2.6. Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo

57.º do CT que «deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:

- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- b) Declaração da qual conste que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação».

2.7. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas tem a possibilidade de recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, se este/a for indispensável. Para o efeito, dispõe do prazo de 20 dias, contados a partir da receção do pedido, para lhe comunicar, também por escrito, a sua decisão. Se não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a nos seus precisos termos, de acordo com o artigo 57.º/8/a) do CT.

2.8. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a, implicando - a sua falta - a aceitação do pedido, nos termos do artigo 57.º/8/c) do CT.

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

2.10. Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante do artigo 56.º/2 do CT, em que se entende por horário flexível «aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho».

2.11. Nos termos do citado artigo 56.º/3 do mesmo diploma legal: «O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

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

c) Estabelecer um período para descanso não superior a duas horas».

2.12. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 10 horas de trabalho em cada dia, e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal em média de cada período de quatro semanas.

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

2.14. Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.

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

2.16. No caso em apreço, a trabalhadora solicita flexibilidade horária nos seguintes termos: apenas em dias úteis, no período entre as 8 e as 19 horas, correspondente ao horário de abertura da loja onde presta funções.

2.17. A requerente fundamenta o seu pedido no facto de ter de prestar assistência imprescindível e inadiável a criança de ... meses, vide, no que toca a compatibilizar os horários do trabalho com os da creche do menor.

2.18. E refere, como prazo para que o solicitado perdure, o limite legal, ou seja, a data

do 12.º aniversário do menor – cf. artigo 56.º/1 *in fine* do CT

2.19. A trabalhadora declara ainda expressamente que mora com o menor em comunhão de mesa e habitação.

2.20. Assim sendo, estão reunidos todos os requisitos legais necessários para um pedido deste tipo, PNT incluído.

2.21. Na Intenção de Recusa (IR), o empregador começa por alegar que o horário pedido não é flexível, mas fixo, alegando depois exigências imperiosas do funcionamento da organização.

2.22. Sobre a hipotética desconformidade do pedido com uma solicitação de flexibilidade horária, o argumento encontra resposta, desde logo, no ponto **2.20.** do presente parecer.

2.23. Depois, o empregador alega exigências imperiosas do funcionamento da loja onde a requerente presta funções, argumento procedente para o caso ora em apreço, como *infra* se passará a explicar:

2.24. Com efeito, a partir do momento em que a requerente só tem mais 3 colegas e o empregador diz que é preciso exatamente esse número de pessoas para a loja funcionar aos fins-de-semana, conceder-lhe o horário requerido equivaleria, ou a manter o espaço a funcionar com uma pessoa a menos, ou a que as colegas nunca tivessem folgas aos sábados e domingos – cf. ponto 12 da Intenção de Recusa (IR)

2.25. Saliente-se, por fim, que o reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares não implica a desvalorização do trabalho que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito consignado no artigo 59.º/1/b) da CRP é especial e visa harmonizar ambas as conveniências, competindo ao empregador organizar o tempo de trabalho para que se cumpra o previsto na lei sobre a proteção da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

3.1. A CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., **S.A.**, relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares

3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições que favoreçam a conciliação trabalho/família e, na elaboração dos horários de trabalho, facilitar-lhe a mesma conciliação, nos termos dos artigos 127.º/3, 212.º/2/b) e 221.º/2 do Código do Trabalho, em conformidade, com o correspondente princípio consagrado no artigo 59.º/1/b) da Constituição da República Portuguesa.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA
DA CGTP IN – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES
E DA UGT – UNIÃO GERAL DE TRABALHADORES, EM 6 DE DEZEMBRO DE 2023**