

PARECER N.º 723/CITE/2024

**Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a 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 12.02.
Processo n.º 3160 - FH/2024**

I – OBJETO

- 1.1. Em 05.06.2024, a CITE recebeu da ..., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., para efeitos da emissão de parecer, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.
- 1.2. No seu pedido de horário flexível, de 10.05.2024, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *“Venho, na qualidade de vossa trabalhadora, com a categoria profissional de Caixeira Ajudante- 1º ano, a prestar trabalho na vossa Loja do ..., expor e requer o seguinte:*
 - 1.2.2. *A ora Requerente é mãe de dois filhos menores de 12 anos, mais concretamente o ..., nascido em ...2020, de três anos de idade, e o ..., nascido em ...2016, de 7 anos de idade, que se encontram a frequentar,*

respetivamente, a creche e o 1º ciclo do ensino básico, complementada pelas Atividades de Tempos Livres (ATL e com consigo e com o pai vivem, em comunhão de mesa e habitação.

- 1.2.3.** *Sucedo, contudo, que, não obstante o esforço desenvolvido por ambos os progenitores - esforço redobrado por força da circunstância de o pai se encontrar a desenvolver a sua atividade na cidade de Marinha Grande, que dista cerca de 85 km do domicílio familiar, em regime de trabalho subordinado, com horário das 8:00 às 17:00 horas - com as inerentes limitações decorrentes das viagens de e para o local de trabalho - não se mostra possível dar cumprimento aos horários das instituições letivas que as duas crianças menores, seus filhos, se encontram a frequentar.*
- 1.2.4.** *Assim, requer a ora exponente seja admitida a prestar o seu trabalho em regime de horário de trabalho flexível, pelo prazo legalmente previsto e enquanto se mantiverem as circunstâncias em que se fundamenta o presente pedido, tudo por se mostrarem verificados os pressupostos estabelecidos nos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho.*
- 1.2.5.** *Ainda em cumprimento do previsto nas citadas disposições legais, transmite-se que, ao abrigo da indicada flexibilidade de horário, se pretende que a prestação de trabalho ocorra nos seguintes períodos e termos: - de segunda a sexta-feira, com exceção dos dias de folga da ora exponente, das 10:00 às 18:00 horas, com redução do período de pausa para descanso para 30 minutos; - ao fim-de-semana, no horário que venha a ser fixado pelo empregador".*
- 1.3.** Em 28.05.2024, a entidade empregadora respondeu à trabalhadora, referindo, nomeadamente o seguinte:

- 1.3.1.** *“Vimos por este meio, dando cumprimento ao disposto no n.º 3 do art. 57.º do Código do Trabalho comunicar a intenção de decisão sobre o pedido de concessão de horário flexível.*
- 1.3.2.** *O horário flexível, tal como o desenhou o legislador, insere-se nas políticas de incentivo á natalidade e permite, dentro de determinados limites, conciliar a maternidade e paternidade (aplica-se a filhos menores de 12 anos) com o exercício de atividade profissional remunerada.*
- 1.3.3.** *Esta possibilidade teórica e formal, vazada no Código do Trabalho, tem sempre de ser apreciada do ponto de vista prático, quer tendo em consideração as concretas condições pessoais que a trabalhadora apresenta perante a entidade patronal e a motivação devidamente comprovada que invoca, quer ainda, quanto ao horário de trabalho e às especiais condições existentes no local de trabalho no que respeita ao número de trabalhadores, turnos e rotação de turnos.*
- 1.3.4.** *No caso em apreço a trabalhadora foi contratada em 24 de Abril de 2023, com Contrato de Trabalho a Termo Resolutivo Certo e Tempo Completo, tem a categoria profissional de “Caixeira 1º Ano “e exerce essas funções no estabelecimento comercial sito no Centro comercial ... nesta cidade.*
- 1.3.5.** *No dito estabelecimento comercial está implementado um horário de trabalho por turnos rotativos de oito horas diárias e duas folgas, que se iniciam com a abertura da loja ao público, ás 10.00 horas e terminam com o seu encerramento ás 23.00 horas, durante 364 dias por ano (apenas encerra no dia 01 de janeiro).*

- 1.3.6.** *O quadro de pessoal do estabelecimento comercial é composto por quatro trabalhadoras.*
- 1.3.7.** *Da conjugação de toda a informação relevante prestada pela trabalhadora ficou por comprovar: - Que o marido da trabalhadora se encontra, na presente data, a trabalhar na cidade da Marinha Grande, bem como horário de trabalho; - Que o menor ... se encontra a frequentar o ALT no equipamento mencionado.*
- 1.3.8.** *O pedido formulado pela trabalhadora tem apenas aplicação nos dias úteis, de segunda a sexta-feira. Pretende que fixação do turno diário, entre as 10:00 horas e as 18:00 horas; Não pretende, nestes dias fazer horário entre as 18:00 horas e as 23:00 horas.*
- 1.3.9.** *De facto, o que está em causa é a trabalhadora deixar de estar abrangida pela rotação dos turnos e obter para si a fixação do turno das 10.00 horas às 18.00 horas, deixando de cumprir horário noturno (entre as 19.00 horas e as 23.00 horas).*
- 1.3.10.** *Ora, a retirada de um turno da rotação existente no estabelecimento comercial significa que as horas noturnas entre as 18.00 horas e as 23.00 horas, terão de ser redistribuídas pelas restantes colegas, o que significa que cada uma delas terá uma sobrecarga horária imediata de horas noturnas para os turnos que lhe forem atribuídos mensalmente.*
- 1.3.11.** *Ou seja, as horas noturnas que a trabalhadora pretende deixar de trabalhar serão forçosamente imputadas e redistribuídas aos turnos das restantes trabalhadoras do estabelecimento comercial que terão de as aceitar, sem alternativa e independentemente da perturbação que esse facto possa causar na sua vida pessoal e familiar.*

- 1.3.12.** *Este “efeito bola de neve”, causará natural perturbação na equipa com consequências no resultado operacional do estabelecimento comercial, podendo ficar o seu normal funcionamento em causa quando alguma das trabalhadoras tiver de faltar, como acontece com muita frequência por motivos de saúde ou de apoio familiar pontual, com particular incidência nos meses de Outono e Inverno.*
- 1.3.13.** *Basta pensar que das quatro trabalhadoras, uma está sempre em gozo de folga, pelo que, de facto, há sempre apenas três turnos rotativos para assegurar o funcionamento da loja.*
- 1.3.14.** *Caso se verifique a circunstância de alguma dessas quatro trabalhadoras faltar, ficam apenas dois turnos disponíveis numa loja com mais de 120 metros quadrados e com grande incidência de furtos.*
- 1.3.15.** *Ora, se um turno estiver fora da rotação, isso significa de imediato a cessação da rotação dos turnos sobrantes e um inevitável e desmesurado acréscimo das horas noturnas desses mesmos turnos.*
- 1.3.16.** *É preciso nunca perder de vista nesta apreciação que as demais trabalhadoras da equipa de trabalho serão as “sacrificadas” com esta situação, pois terão de suportar as consequências da fixação do turno solicitado pela trabalhadora requerente, facto que não pode deixar de ser ponderado pela entidade patronal quanto ao pedido formulado pois é profundamente injusto e castigador, quer do ponto de vista pessoal, quer familiar para as demais trabalhadoras.*
- 1.3.17.** *Não há a menor dúvida que o deferimento do pedido da trabalhadora requerente, pela inevitável desestabilização da equipa de trabalho, colocará em causa, de forma grave e duradoura, o normal*

funcionamento do estabelecimento comercial com reflexos na sua rentabilidade económica.

- 1.3.18.** *Ou seja, é absolutamente imprescindível que a rotação dos turnos não seja afetada pela fixação do turno da trabalhadora requerente, não sendo a sua fixação semanal compatível com o normal funcionamento do estabelecimento comercial, bem assim como, a entidade patronal não tem forma de substituir a trabalhadora nas horas noturnas que deixará de trabalhar.*
- 1.3.19.** *Além disso, não resulta demonstrado, nas informações complementares prestadas pela trabalhadora e nos documentos enviados que a trabalhadora tenha premente necessidade de não fazer horário a partir das 18:00 horas.*
- 1.3.20.** *Realmente, retira-se dos documentos enviados, nomeadamente do contrato de trabalho, que o marido trabalha até às 17:00 horas entre segunda-feira e sexta-feira e que os filhos menores têm ATL até às 19:00 horas.*
- 1.3.21.** *Isto é, resulta suficientemente demonstrado que o progenitor tem todas as condições para ir buscar os dois filhos menores a partir das 19:00 horas, assegurando as tarefas domésticas a partir dessa hora.*
- 1.3.22.** *Face ao exposto, para além da grave e permanente perturbação do normal funcionamento do estabelecimento comercial que causará o deferimento do pedido, a entidade patronal considera não estar suficientemente comprovada nem fundamentada a necessidade excepcional invocada de atribuição de horário flexível à trabalhadora requerente, tanto mais que também nunca foi demonstrado por esta que não tem com quem deixar os filhos, diariamente, a partir das 18.00*

horas, o que seria expectável se os menores não frequentassem ATL, ou frequentando, o horário de funcionamento, não imputável á trabalhadora, não o permitisse.

1.3.23. *Deste modo, com os fundamentos supra aduzidos e nos termos da legislação aplicável, comunica-se a intenção de recusar o pedido de horário flexível”.*

1.4. Em 31.05.2024, a trabalhadora requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, reiterando o mesmo e refutando os argumentos da entidade empregadora.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 56.º, n.º1 do Código do Trabalho (CT) estabelece que “*o trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos”.*

2.1.1. Com a referida norma, pretendeu o legislador assegurar o exercício de um direito que tem tutela constitucional - o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º1 do artigo 59.º da C.R.P.).

- 2.1.2.** Para que o trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º1 do artigo 57.º do CT que, *“o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário de trabalho flexível 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”.*
- 2.1.3.** Admite, no entanto, que tal direito possa ser recusado pela entidade empregadora com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador/a se este for indispensável, (artigo 57.º n.º2 do CT).
- 2.2.** Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º2 do artigo 56.º 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 diário”.*
- 2.2.1.** Nos termos do n.º3 do citado artigo 56.º 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 intervalo de descanso não superior a duas horas*".
- 2.2.2.** O n.º4 do citado artigo 56.º estabelece que *"o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efectuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 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"*.
- 2.3.** Recorde-se que na Constituição da República Portuguesa (CRP) o artigo 59.º sobre os direitos dos/as trabalhadores/as, em que se consagra o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o artigo 68.º sobre a paternidade e maternidade, que fundamenta o artigo 33.º do Código do Trabalho que dispõe que *"a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes"*, e que *"os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade"*, estão inseridos na Parte I da mesma Constituição dedicada aos Direitos e Deveres Fundamentais.
- 2.4.** No que respeita aos fins de semana, os artigos 198.º e 200.º do Código do Trabalho definem os conceitos de período normal de trabalho e de horário de trabalho, que estão subjacentes à definição de horário flexível, a que aludem os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.
- 2.5.** Com efeito, o artigo 198.º do CT refere que *"o tempo de trabalho que o trabalhador se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana, denomina-se período normal de trabalho"*.

- 2.6.** O n.º 1 do artigo 200.º do CT dispõe 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”. E, o n.º 2 do mesmo artigo estabelece que “o horário de trabalho delimita o período normal de trabalho diário e semanal”.
- 2.7.** A este propósito, ensina o prof. Monteiro Fernandes, que “o horário de trabalho compreende não só a indicação das horas de entrada e de saída do serviço, mas também a menção do dia de descanso semanal e dos intervalos de descanso” [pág. 336 da 12ª edição (2004), da sua obra “Direito do Trabalho”].
- 2.8.** Assim, ao pretender efetuar um horário fixo, no âmbito do horário flexível, o/a trabalhador/a prescinde das plataformas móveis a que alude a alínea b) do n.º 3 do artigo 56.º do CT.
- 2.9.** Com efeito, nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, que são os limites previstos na lei, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar o horário flexível, de acordo com a escolha do trabalhador, se concordar com ela. Caso o empregador não concorde com a escolha do trabalhador, abre-se o procedimento a que se refere o artigo 57.º do Código do Trabalho, pelo que, ao enviar o presente processo à CITE, a entidade empregadora cumpriu o disposto no n.º 5 do mencionado artigo 57.º.
- 2.10.** E, nos termos do citado n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, “o empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável”,

destacando-se no que concerne às exigências imperiosas o cumprimento das normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as da empresa.

- 2.11.** Na verdade, a entidade empregadora, apesar de apresentar razões que podem indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que a empresa não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora, no seu local de trabalho, não importando aqui situações hipotéticas de trabalhadores/as que embora parecendo estar em condições de requerer o horário flexível, não o fizeram.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da empresa ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., por forma a que, dando cumprimento às normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as do serviço, a trabalhadora requerente possa gozar, o máximo possível, o horário que solicitou, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalha.
- 3.2.** O empregador 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, 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 da Constituição da República Portuguesa.

IV – A CITE informa que:

- 4.1. Considera que os pareceres emitidos nos termos do artigo 57º, nº 7 do Código do Trabalho, são vinculativos e têm efeitos imediatos. Assim, sendo o mesmo desfavorável à entidade empregadora, a CITE considera que esta apenas pode recusar o pedido após decisão judicial, que reconheça a existência de motivo justificativo para a recusa do mesmo. Sem prejuízo do até agora referido quanto à impugnação judicial, uma vez concedido o direito do trabalhador/trabalhadora especialmente protegido ao regime de horário flexível, mediante parecer da CITE, continua o horário, em concreto, a ser fixado pelo empregador, dentro dos condicionalismos previstos nos n.ºs 3 e 4 do art. 56º do Código do Trabalho (Cfr. art. 212º, n.º 1 e n.ºs 3 e 4 do art. 56º).
- 4.2. Considera, igualmente, que a apresentação de reclamação ao presente parecer, designadamente nos termos dos artigos 189º e ss. do CPA, não suspende os efeitos do mesmo, pelo que, de acordo com o seu entendimento, não haverá, igualmente, lugar a deferimento tácito por falta de resposta da CITE ao pedido de suspensão de eficácia de ato administrativo que, eventualmente, possa ser requerido.

4.3. A inobservância do parecer da CITE é passível de queixa às entidades com competência inspetiva das situações jurídicas laborais.

APROVADO EM 3 DE JULHO DE 2024, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.