

PARECER N.º 376/CITE/2018

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário solicitado pela trabalhadora com responsabilidades familiares e classificado pela mesma como flexível, ao abrigo 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 1258-FH/2018

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, em 01.06.2018, email de advogado da Direção de Relações Laborais da entidade empregadora ..., ..., solicitando a emissão de parecer prévio à intenção de recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário solicitado pela trabalhadora com responsabilidades familiares, Senhora D. ..., detentora da categoria profissional de ... a exercer funções na loja de ... sita em

1.1.1. Neste e-mail diz a entidade empregadora:

“ (...) A ...tem ao seu serviço a trabalhadora ..., que presta atividade na loja denominada ... sita em

A referida trabalhadora requereu à, por carta enviada com AR recebida no dia 04.05.2018, que lhe fosse concedida «(...) a flexibilidade de horário que lhe permita terminar a jornada de trabalho até às 18h30 de segunda a sexta-feira e estar folga aos sábados ou, se V. Exas. assim preferirem, estar de folga nos dois sábados por mês em que o pai da menor se encontra a trabalhar.» (cf. documento “Pedido ...”, que se junta em anexo).

A ... comunicou à trabalhadora, mediante entrega em mão a 24.05.2018, a sua intenção de recusa devidamente fundamentada (cf. documento “Intenção de recusa ...”, que se junta em anexo).

A trabalhadora remeteu resposta contendo a sua apreciação da intenção de recusa, mediante o envio de correio registado, que foi rececionada a 29.05.2018.

Pese embora a pretensão da trabalhadora não configure um pedido de horário flexível, solicita-se à Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego o seu parecer.

(...)"

1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora, mediante carta registada, rececionada pela entidade empregadora em 19.04.2018, tem o seguinte teor:

*"(...) A requerente tem a categoria profissional de ... e encontra-se afeta à loja ...do
....*

2. A referida loja abre às 08h30 e encerra às 24h00, de segunda-feira a domingo.

3. A requerente tem uma filha menor, (...) (Cartão de Cidadão n° (...), válido até ...), nascida no dia

4. A Requerente trabalha em regime de turnos, com horários rotativas, de segunda-feira a domingo, facto que dificulta sobremaneira o acompanhamento da sua filha menor.

5. A requerente declara, nos termos e para os efeitos do disposto no ponto i), da alínea b), do n° 1, do artigo 57.º do Código do Trabalho, que a menor vive com ela em comunhão de mesa e habitação.

6. A menor frequenta a "Creche (...)", na Rua (...), com horário de abertura às 7h30 e de encerramento às 19h00, sem possibilidade de contratação de qualquer prolongamento depois desta hora.

7. O pai da menor trabalha em (...), na (...), é coordenador de loja, com horário de trabalho das 9h30 às 19h00 de segunda a sexta-feira, sendo-lhe absolutamente impossível estar na creche para recolher a menor até às 19h00, até porque o cargo de chefia e responsabilidade que ocupa obriga a que, frequentemente, saia bastante depois das 19h00.

8. O pai da menor trabalha ainda dois sábados por mês, pelo que, nos sábados em que ambos os progenitores estão a trabalhar, a requerente não tem com quem deixar a filha menor.

Pelo que,

9. A requerente tem imperiosa necessidade de:

a) Terminar o seu período normal de trabalho diário até às 18h30 de segunda a sexta-

feira, de modo a conseguir recolher a menor na creche até às 19h00; e

b) De ter folga fixa aos sábados ou, pelo menos, de ter folga nos dois sábados por mês em que o pai da menor se encontra a trabalhar, para que um dos progenitores possa cuidar da menor.

10. Uma vez que o horário de trabalho do pai da menor é fixado no início de cada ano civil para todo o ano, a requerente manifesta desde já a sua total disponibilidade para entregar o horário de trabalho daquele a V. Exas., caso assim o pretendam, para que, na elaboração do seu horário de trabalho, sejam marcadas folgas nos dois sábados por mês em que o pai da menor está a trabalhar.

11. Deste modo, ficará assegurado que aos sábados estará sempre um dos progenitores de folga para cuidar da filha menor de ambos.

12. Para além dos pais da menor, não existe mais ninguém que possa ou que tenha o dever de a recolher no infantário e de dela cuidar aos fins-de-semana.

13. Nesta conformidade, requer que lhe seja concedida a flexibilidade de horário que lhe permita terminar a jornada de trabalho até às 18h30 de segunda a sexta-feira e estar de folga aos sábados ou, se V. Exas. assim preferirem, estar de folga nos dois sábados por mês em que o pai da menor se encontra a trabalhar.

14. Mais requer que a flexibilidade de horário ora requerida lhe seja concedida com efeitos a partir de ... de 2018 e até que a menor complete doze anos de idade, o que sucederá no ... de 2029.

Pede e espera deferimento,

(...)".

- 1.3.** A entidade empregadora, em 24.05.2018, notifica pessoalmente a trabalhadora da seguinte intenção de recusa:

"(...) Assunto: Recusa de pedido de alteração de horário de trabalho.

Exma. Senhora,

Acusamos a receção, no dia 04 de maio de 2018, da carta que enviou à, solicitando «(...) que lhe seja concedida a flexibilidade de horário que lhe permita terminar a jornada de trabalho até às 18h30 de segunda a sexta-feira e estar folga aos sábados ou, se V. Exas. assim preferirem, estar de folga nos dois sábados por mês em que o pai da menor se encontra a trabalhar.» com efeitos a partir de ... de 2018

e ... de 2029, altura em que a sua filha menor completará doze anos de idade.

Nesse mesmo documento, V. Exa. invoca estar a efetuar tal pedido nos termos dos artigos 56.º, 57.º e 212.º, n.º 2, alínea b) do Código do Trabalho (doravante designado CT).

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

Esclareça-se, antecipadamente, que, no nosso entendimento, o horário de trabalho solicitado por V.ª Exa. não configura um horário flexível na aceção do artigo 56.º do Código do Trabalho.

Segundo o n.º 2 do artigo 56.º do CT, o horário flexível é «aquele em que o **trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas** de início e de termo do período normal de trabalho diário". Não obstante, compete ao empregador elaborar o horário de trabalho, indicando «**os períodos de início e de termo do período normal de trabalho diário**, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário (...)» (alínea b), n.º 3, artigo 56.º do CT). Ou seja, o trabalhador poderá escolher as horas de início e de termo da sua atividade, mas desde que dentro de uma certa **margem de tempo definida pelo empregador**. E, ainda, respeitando o intervalo de descanso e os períodos de presença obrigatória definidos pelo empregador [alíneas a) e b) do no 3 do artigo 56.º do CT].

V. Exa. requereu a atribuição de um horário que termine às 18h30, de segunda a sexta-feira. Como veremos, e em face daquelas que são as necessidades da loja que adiante se explanarão, isto corresponde a um pedido de horário fixo.

Com efeito, a única solução disponível, atendendo ao facto de V. Exa. integrar a secção de ..., atribuir-lhe o horário entre as 09h00 e as 18h00. Significa isto que o pedido dirigido não se enquadra no regime do horário flexível, dado que não permite à entidade empregadora a fixação dos períodos de entrada e saída, bem como das plataformas fixas de trabalho. Aliás, V. Exa. tem conhecimento dos horários praticados, pelo que pôde antever a presente conclusão: é do seu conhecimento que a loja abre às 08h30, que os serviços de ... apenas se iniciam às 09h00 e que pretende que o termo do seu horário ocorra às 18h30.

Neste seguimento, aquilo que V. Exa. faz é inverter este procedimento, indicando, desde o intervalo exato dentro do qual pretende que o horário seja elaborado e retirando ao empregador o direito que tem de estabelecer o horário de trabalho, ainda que não o faça expressamente. Assim, nos termos em que V. Exa. concretiza o seu horário de trabalho, o empregador praticamente não tem margem para intervir na elaboração do horário de trabalho, conforme está previsto no n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho. Pelo exposto, o seu pedido, claramente, extravasa o âmbito do direito consagrado no artigo 56.º do CT.

Por outro lado, ainda exige V. Exa. uma alteração do regime de folgas, com folga fixa ao sábado ou em alternativa, nos dois sábados durante os quais o pai da menor trabalha. Acontece que o horário flexível, nada tem que ver com o regime de folgas praticados, mas sim com os períodos de início e de termo da jornada de trabalho.

Aliás, já neste sentido teve oportunidade de se pronunciar o Tribunal da Relação de Lisboa, em acórdão proferido a 18.05.2016, onde se decidiu que "Se o trabalhador pretender exercer esse direito é ainda ao empregador que cabe fixar o horário de trabalho (art.º 56.º n.º 3 corpo), mas deve fazê-lo dentro dos parâmetros fixados pela lei (art.º 56.º n.º 3, alíneas a), b) e c) e n.º 4). Não é o caso dos autos, uma vez que a R. pretende ser ela própria a estabelecer os limites dentro do qual pretende exercer o seu direito; muito menos lhe caberia determinar os dias em que pretende trabalhar – o horário flexível diz respeito aos limites diários. "

Também o Tribunal Judicial do Porto, 5ª Secção do Trabalho, J2, em 14.10.2016, aderiu à tese sustentada pelo Tribunal da Relação de Lisboa em 18.05.2016, mais tendo acrescentado que "O exposto, resulta que para além da circunstância de estar em causa o próprio funcionamento da empresa, não nos podemos alhear da circunstância de existirem outros trabalhadores nas mesmas circunstâncias e que desse modo não poderiam, ou ficariam muito limitados a folgar aos sábados e domingos, o que levaria a um tratamento diferenciado e discriminatório relativamente à Ré." .

A Convenção Coletiva de Trabalho aplicável à presente relação laboral (CCT entre a Associação Portuguesa de ...- Federação Portuguesa dos Sindicatos do ...) dispõe, na respetiva Cláusula 10.ª. alínea) o seguinte: "nos 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-se os sábados compreendidos nas férias."

Desta forma, e conforme esclarecido, o direito a horário flexível consagrado no Código do Trabalho nada tem que ver com a escolha dos dias de trabalho e dos dias de descanso semanal, pelo que o regime de folgas não tem qualquer relação com o direito consagrado no artigo 56.º do CT.

Acresce que,

Conforme indica o n.º 1 do artigo 57.º do CT, o pedido de horário flexível deverá, entre outros, ser solicitado por escrito, com a antecedência de 30 dias, indicação do prazo previsto de duração e acompanhado de uma declaração na qual conste que o filho vive com V. Exa. em comunhão de mesa e habitação.

Ora, V. Exa. não menciona qual a duração expectável das circunstâncias que determinam o pedido de horário flexível, obstando a que o empregador possa gerir o funcionamento da sua loja perante tanta incerteza.

Em bom rigor, o n.º 1 do artigo 56.º do CT delimita o âmbito subjetivo do pedido de horário flexível mencionando que «O trabalhador com filho menor de 12 anos» tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível. O legislador define, assim, quem pode exercer o direito, sem que dali se possa extrair qualquer ilação em matéria de duração do período durante o qual o horário flexível poderá prevalecer. De outro modo, a solução lá estabelecida seria absolutamente desproporcional e sem correspondência com aquela que é a realidade empresarial e setorial. Pelo que se conclui que aquela expressão pretende excluir do âmbito da norma os trabalhadores com filhos menores cuja idade seja superior a doze anos e não fixar o prazo máximo de duração.

Em suma, o seu pedido não foi formulado de acordo com o regime previsto nos artigos 56.º e 57.º do CT, não configurando, por conseguinte, um horário flexível.

Sem prescindir,

(b) Das exigências imperiosas do funcionamento da loja....

Com efeito, V. Exa. exerce funções de ... especializada na loja... - ..., na área de A

loja está aberta ao público todos os dias entre as 08h30 e as 24h00.

V. Exa. tem um período normal de trabalho de 40 horas semanais e pratica horários diversificados desde a data de admissão, a 10.11.2008.

Isto posto:

- 1. A loja... - ... tem 27 trabalhadores, sendo que 19 estão em regime de full-time e 8 em regime de tempo parcial.*
- 2. Por sua vez, a secção que V. Exa. integra é composta por 6 trabalhadores, 5 a tempo inteiro e 1 a tempo parcial.*
- 3. Além de V. Exa., existem outros trabalhadores que têm filhos menores de 12 anos: i) (...)*
- 4. Entre eles, as trabalhadoras (...) também integram a sua secção, sendo que a primeira usufrui de dispensa para amamentação.*
- 5. Ademais, a trabalhadora (...) já usufrui de horário flexível, desde 2016.*
- 6. Também a trabalhadora (...) acordou com a entidade empregadora um horário entre as 08h00 e as 18h30, de segunda a sexta-feira.*
- 7. A loja tem vários tipos de horários: i) Manhã: entrada às 08h00, 09h00 e 10h00; Tarde: 10h30, 11h00, 11h30 e 12h00; e Noite: 13h00, 14h00 e 15h30.*
- 8. Em particular, a equipa da ... tem quatro horários, cuja hora de entrada poderá ser às 09h00, 11h00 (em determinadas situações, poderá a entrada ocorrer às 10h30), 13h00 ou 15h00.*
- 9. O período do dia com maior afluência de clientes verifica-se, durante a semana e o fim-de semana entre as 16h00 e as 19h00.*
- 10. Neste período, registam-se, em média, metade do número de transações totais diárias, quer durante a semana, quer durante o fim-de-semana.*
- 11. Os horários atribuídos têm em consideração as necessidades da loja para poder funcionar, nomeadamente:*
 - a. Necessidade de ter em permanência um especialista em ... e outro em ...;*
 - b. Assegurar que o maior número de trabalhadores em loja coincide com o período de maior afluência;*
 - c. Dar resposta às necessidades dos trabalhadores, de forma equitativa, uma vez que cerca de metade têm filhos menores de 12 anos e, desse universo, 3 trabalhadoras têm licença de amamentação.*

12. *Como tal, as especificidades desta atividade e os concretos circunstancialismos desta loja implicam uma dificuldade acrescida na gestão dos tempos de trabalho.*
13. *De entre os serviços oferecidos, com particularidades distintas, um é mais genérico, dedicado aos cuidados de ...; e outro mais específico, referente à*
14. *Atualmente, V. Exa. está alocada à secção de*
15. *Como já foi referido, requereu um horário cujo término ocorra sempre antes das 18h30.*
16. *Ora, isto implica que, para dar cumprimento às obrigações legais em matéria de organização do tempo de trabalho, e, concomitantemente, para responder às necessidades de funcionamento da loja, lhe seja atribuído o horário entre as 09h00 e as 18h00.*
17. *Os trabalhadores do ramo ... entram às 09h00 ou às 11h00, por norma, uma vez que é essencial para a prestação do serviço a permanência de, pelo menos, 3 trabalhadores na loja.*
18. *Excetuam-se as situações em que estão mais do que 3 trabalhadores por dia, em loja, pois neste caso poderão entrar às 10h30.*
19. *Se, por mera hipótese, lhe fosse atribuído o horário entre as 9h00 e as 18h00, tal implicaria que, no período crítico, isto é, entre as 18h00 e as 19h00, a loja ficaria com menos um trabalhador, o que se mostraria insuficiente para dar resposta à afluência de clientes.*
20. *E, nesse caso, verificar-se-ia uma de duas hipóteses: seria necessária a contratação de mais um trabalhador ou então o reajuste completo de todos os horários praticados na loja, sendo que, nesta situação, dificilmente se conseguiria assegurar uma repartição justa dos horários diversificados.*
21. *Pese embora existam outros colaboradores com formação para a área de ..., os mesmos não têm a experiência necessária para o exercício adequado destas funções, também porque é da sua preferência o trabalho na secção de*
22. *Na segunda hipótese, toda a organização dos tempos de trabalho da secção de ... ficaria comprometida, dado que mais nenhum trabalhador poderia fazer o turno da manhã.*
23. *Ou seja, o horário dos trabalhadores apenas poderiam variar no período da tarde/noite, designadamente nos horários que se iniciam às 11 h00, 13h00 e 15h00,*

impedindo-os de ter oportunidade de terminarem o seu trabalho às 18h00.

24. Também significa isto que, caso V. Exa. tenha que faltar ao trabalho, não será possível assegurar o seu horário, sem que isso cause prejuízos sérios aos restantes trabalhadores, bem como à loja.

25. Isto porque caso nenhum dos outros trabalhadores tenha disponibilidade para assegurar o seu horário, nas situações acima referidas, não será possível substituir V. Exa. e a loja ver-se-á obrigada a funcionar com apenas dois trabalhadores, nos casos em que só estão 3 trabalhadores na ...!

26. Nestes casos, a única alternativa viável passa pela contratação de outro trabalhador ou pela prestação de trabalho não previsto por parte da restante equipa, com o conseqüente prejuízo que daí decorre para o seu tempo de descanso.

27. Com o objetivo de evitar a solução referida no número anterior, a única possibilidade de oferecer a V. Exa. o horário solicitado, sem que isso implique sérios prejuízos para a... passaria por alterar a sua secção, deixando de exercer funções no ramo de ... e passando para a secção de

28. Aliás, esta já foi uma solução aplicada para conciliar o pedido de outros trabalhadores, pois só assim poderia obter o horário pretendido.

Posto isto,

29. A existência de outros casos na loja, que tiveram por objetivo facilitar a conciliação entre a vida familiar e profissional, impossibilita a organização de um horário adicional destinado a satisfazer as necessidades de V. Exa.

30. Além disso, nunca é demais evidenciar que a... não pode criar um novo horário, não só porque não existem razões de negócio que o exijam, mas também, e como já disse, porque a atribuição de outros regimes de conciliação não o permitem

31. Adicionalmente, se a... lhe atribuir o horário de trabalho que V. Exa. pretende, isso significará excluí-la do sistema de horários diversificados em vigor na loja. Esse esquema de horários diversificados permite, com as exceções já mencionadas, uma distribuição tendencialmente equilibrada dos vários horários os vários trabalhadores do estabelecimento.

32. Conforme se viu, a única forma de lhe conceder um horário nos exatos termos em que pretende seria mediante a criação de um novo horário, o que é totalmente

desproporcional e implicaria a alteração de toda a organização e funcionamento da loja.

33. Acresce que, o horário que V. Exa. pretende ver atribuído, iria sobrecarregar os restantes colegas, causando, inevitavelmente, a insatisfação da restante e reduzida equipa.

34. E, como se demonstrou, existem outros colaboradores com filhos menores de idade, os quais ficariam numa situação desfavorável, vindo prejudicada a sua flexibilidade horária.

35. A... também não se pode comprometer a atribuir-lhe um horário de trabalho imutável durante um período indefinido (ainda que apenas se considere, como limite, os mencionados 12 anos), devido à dificuldade em prever a evolução das necessidades de serviço e organizacionais a longo prazo, que podem ser influenciadas por diversas variáveis, e que tornam impossível a fixação de um horário naqueles termos.

36. Em face do exposto, não podemos aceitar o seu pedido de horário de trabalho. Informamos que, querendo, V. Exa. poderá pronunciar-se no prazo de 5 (cinco) dias a partir da data da receção desta carta. Após o decurso deste prazo sem qualquer declaração de V. Exa., este documento será remetido, por mera cautela, para a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego, sem prejuízo de a... entender que o pedido de V. Exa. não se encontra fundamentado nem documentado, conforme o exigem os arts. 56.º e 57.º do CT.

Com os melhores cumprimentos,

(...)"

- 1.4.** Notificada a trabalhadora desta intenção de recusa veio apresentar a seguinte apreciação:

(...) ..., tendo recebido em mão no pretérito dia 24 de maio de 2018 a comunicação na qual a empresa manifestou a intenção de recusar a concessão de autorização de trabalho em regime de horário flexível vem, nos termos e para os efeitos do disposto na segunda parte, do n.º 4, do artigo 57º do Código do Trabalho, apresentar a sua apreciação, o que faz nos seguintes termos:

1.º

A requerente dá aqui por integralmente reproduzido tudo quanto verteu no seu requerimento para concessão de autorização de trabalho em regime de horário flexível datado de 3 de maio de 2018.

2.º

Cumprе lembrar, porque da maior importância se reveste, que a requerente tem uma filha menor, (...), nascida no dia ...de 2017, que frequenta a "Creche (...)", com horário de abertura às 7h30 e de encerramento às 19h00, sem que, para além dos pais da menor, exista mais alguém que possa ou que tenha o dever de a recolher no infantário e de dela cuidar aos fins-de-semana em que os pais estão a trabalhar.

3.º

Foi esta realidade que levou a que a requerente (trabalhadora com responsabilidades familiares) tenha requerido autorização para trabalhar em regime de horário flexível.

4.º

A requerente discorda do teor da V/ comunicação supra mencionada, na qual é manifestada intenção de recusar a autorização para trabalhar em regime de horário flexível.

Senão vejamos:

(A) DO CONCEITO DE HORÁRIO DE FLEXÍVEL E DA FORMULAÇÃO DO PEDIDO

5.º

Concluem V. Exas. na alínea a) da V/comunicação supra referida que:

"Em suma, o seu pedido não foi formulado de acordo com o regime previsto nos artigos 56º e 57º do CT, não configurando, por conseguinte, um horário flexível".

6.º

Para tentar justificar tal conclusão, que, como veremos, se encontra desprovida de sustentação legal, afirmam V. Exas. que:

- *"(...) o horário de trabalho solicitado por V. Exa. não configura um horário flexível na aceção do artigo 56º do Código do Trabalho. (...) V. Exa. requereu a atribuição de um horário que termine às 18h30, de segunda a sexta-feira. Como veremos, e em face daquelas que são as necessidades da loja que adiante se explanarão, isto corresponde a um pedido de horário fixo. (...)*

Significa isto que o pedido dirigido não se enquadra no regime de horário flexível, dado que não permite à entidade empregadora a fixação dos períodos de entrada e saída, bem como das plataformas fixas de trabalho”.

- *“Neste seguimento, aquilo que V. Exa. fez é inverter este procedimento, indicando, desde logo, o intervalo exato dentro do qual pretende que o horário seja elaborado e retirando ao empregador o direito que tem de estabelecer o horário de trabalho, ainda que não o faça expressamente”;*
- *“Por outro lado, ainda exige V. Exa. uma alteração do regime de folgas, com folga fixa ao sábado ou, em alternativa, nos dois sábados durante os quais o pai da menor trabalha. Acontece que o horário flexível nada tem que ver com o regime de folgas praticado, mas sim com os períodos de início e de termo da jornada de trabalho”;*
- *“(…) o direito a horário flexível consagrado no Código do Trabalho nada tem que ver com a escolha dos dias de trabalho e dos dias de descanso semanal, pelo que o regime de folgas não tem qualquer relação com o direito consagrado no artigo 56.º do CT”; e*
- *“(…) V. Exa. não menciona qual a duração expectável das circunstâncias que determinam o pedido de horário flexível.”*

7.º

Não pode a requerente deixar de discordar daquelas afirmações, interpretações e conclusões formuladas por V. Exas.

8.º

*Na verdade, **“ horário flexível para os efeitos em causa, é 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”**. Neste sentido, vide Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 2 de março de 2017, proferido no âmbito do processo n.º 2608/16.3T8MTS.P1, disponível em <http://cite.gov.pt/pt/acite/jurisnacion.html>.*

9.º

Ao conferir ao trabalhador (com filhos menores de 12 anos) a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível, o legislador pretendeu instituir o direito à conciliação da atividade profissional com

a vida familiar, traduzindo-se esta possibilidade na escolha, pelo trabalhador, 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 n.º 3, do artigo 56.º do Código do Trabalho.

10.º

Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, **dentro da amplitude determinada pelo trabalhador** (neste caso, até às 18h30), períodos para início e termo do trabalho diário.

11.º

No mesmo sentido vai o Parecer da CITE - Comissão Para a Igualdade no Trabalho e no Emprego n.º 278/2018 (de ora em diante abreviadamente designada por CITE), que esclarece:

"(. . .) tem esta Comissão entendido **ser enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e/ou 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**".

12.º

Para além de vários outros, também o Parecer da CITE n.º 280/2018, ensina que:

"(...) é de entender que embora calza à entidade empregadora a elaboração do horário de trabalho flexível (n.º 3 do artigo 56.º do CT) nada obsta a que o/a requerente desse horário flexível (...) por motivo de responsabilidades familiares, indique no seu pedido, os períodos de trabalho e de não trabalho que melhor servem a conciliação da sua vida profissional com a sua vida familiar, **podendo por isso, requerer que a sua prestação de trabalho seja realizada de segunda a sexta-feira, assistindo-lhe legitimidade no pedido formulado, sendo o mesmo enquadrável no disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho** que consubstancia um mecanismo de conciliação da atividade profissional com a vida familiar e visa permitir aos/às trabalhadores/as o cumprimento das suas responsabilidades familiares".

13.º

O sobredito Parecer n.º 280/2018 acrescenta ainda que:

"Assim sendo, atentando a que na previsão legal contida no artigo 56.º n.º 2 do Código do Trabalho é utilizada a expressão "período normal de trabalho diário", deve, pois, ser entendida como abrangendo tanto os dias da semana em que o/a trabalhador/a pretende trabalhar como os dias da semana em que não pretende exercer atividade profissional, de modo a que lhe seja permitida a conciliação trabalho/família (...) pois que o horário flexível previsto neste artigo 56.º não configura um horário flexível em sentido restrito ou literal, mas sim um mecanismo de conciliação e de cumprimento de responsabilidades parentais e é com tal desiderato que deve ser interpretado e aplicado".

14.º

No mesmo sentido ainda ensina o Professor Monteiro Fernandes, in *Direito do Trabalho*, Almedina, 12.ª edição, pág. 336: *"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"*.

Acresce que,

15.º

Não é verdadeira a afirmação de que a requerente não menciona a duração expectável do horário flexível que requereu.

16.º

Com efeito, tal menção foi feita de forma clara no ponto 14 do requerimento para concessão de autorização de trabalho em regime de horário flexível, que passamos a transcrever:

"Mais requer que a flexibilidade de horário ora requerida lhe seja concedida com efeitos a partir de 0...de 2018 e até que a menor complete doze anos de idade, o que sucederá no dia ...de 2029."

17.º

A requerente solicitou autorização de trabalho em regime de horário flexível até que a menor complete doze anos de idade, por ser essa a delimitação temporal legalmente plasmada no n.º 1, do artigo 56.º do Código do Trabalho; não o fez por qualquer outro período aleatório de tempo, na medida em que o estável

enquadramento profissional dos progenitores (que trabalham para as respetivas empresas há cerca de dez anos) não faz prever qualquer alteração de horários de trabalho que lhe permita prescindir do horário flexível ora requerido.

(B) DAS EXIGÊNCIAS IMPERIOSAS DO FUNCIONAMENTO DA LOJA ...

18.º

Salvo melhor opinião, nenhuma razão inultrapassável é apresentada por V. Exas. para negar o horário flexível solicitado pela requerente.

Senão vejamos:

19.º

A requerente exerce, de facto, funções na loja... do ..., laborando num período normal de trabalho de 40 horas semanais desde 10 de novembro de 2008, data em que foi contratada como ... especializada.

20.º

A referida loja, que se encontra aberta ao público todos os dias entre as 08h30 e as 24h00, concentra num único espaço comercial a ... (para ...) e a

21.º

Sendo certo que a requerente se encontra afeta à ..., sem prejuízo de colaborar também na área da ... sempre que tal se mostra necessário.

22.º

Referem V. Exas. nos pontos 1 a 4 da V/comunicação que:

- a) A loja tem 27 trabalhadores, dos quais 6 estão afetos à ...;*
- b) Daqueles 27 trabalhadores, 7 têm filhos menores de 12 anos;*
- c) Daqueles 7 trabalhadores com filhos menores de 12 anos, duas (as trabalhadoras (...) e (...)), estão afetas à ...; e*
- d) A trabalhadora (...) usufrui de dispensa para amamentação.*

23.º

Com o respeito que é devido a V. Exas., tal não corresponde à verdade.

24.º

A trabalhadora (...) usufruiu, efetivamente, de dispensa para amamentação aquando do nascimento da sua filha; no entanto, tal dispensa terminou já em fevereiro de 2018.

25.º

Por sua vez, a trabalhadora (...) que V. Exas. integram no elenco de trabalhadores afetos à ... com filhos menores de 12 anos, não está realmente afeta à

26°

Trata-se de uma trabalhadora cuja função primordial consiste em dar apoio ao ... e em ministrar formações de ... (que se realizam nos mais variados locais), razão pela qual nem sempre está em loja e, mesmo quando está, raramente faz atendimento ao público.

27°

Na verdade, dos 27 trabalhadores referidos por V. Exas. existem 6 trabalhadores afetos à ... (sem contabilizar, pelas sobreditas razões, a trabalhadora ...):

1 -A aqui requerente;

2- (...);

3-(...);

4- (...);

5- (...); e

6- (...).

28°

Esta realidade pode ser facilmente constatada pela análise dos horários de trabalho elaborados por V. Exas.

29°

Daqueles 6 trabalhadores afetos à ..., apenas a aqui requerente e a já mencionada (...) têm filhos menores de 12 anos.

30°

Sendo que, apenas a aqui requerente está ainda no gozo de dispensa para amamentação pelo nascimento da sua filha (...).

31°

Pelo que, uma vez mais com o respeito devido a V. Exas., não corresponde à verdade o que consta dos pontos 29 e 34 da V/comunicação.

32°

Referem também V. Exas. que "(...) a trabalhadora (...) acordou com a entidade empregadora um horário entre as 08h00 e as 18h30, de segunda a sexta-feira".

33°

No entanto, o acordo celebrado com a trabalhadora (...) foi celebrado apenas por um ano.

34°

Ademais, aquela trabalhadora não está afeta à ..., pelo que nenhuma colisão existe com o horário da

35°

O mesmo se diga da trabalhadora (...) (referida por V. Exas como estando a usufruir de horário flexível desde 2016) que não está afeta à ..., pelo que, mais uma vez, nenhuma colisão existe com o horário da

36°

Importa lembrar que a requerente não exigiu nenhum horário específico; antes solicitou autorização para trabalhar em regime de horário flexível que lhe permita terminar a jornada de trabalho diária até às 18h30, de modo a poder recolher a filha menor na creche até às 19h00.

37°

*Cumprе sublinhar que a Constituição da República Portuguesa e a legislação laboral consagram, em relação aos trabalhadores com responsabilidades familiares (como é o caso da requerente), uma discriminação positiva, pelo que carece de fundamento acomodável alegar **"insatisfação da restante e reduzida equipa"**, ou **"dar resposta às necessidades dos trabalhadores de forma equitativa"** opondo, de um lado, uma trabalhadora com responsabilidades familiares e, do outro lado, trabalhadores sem responsabilidades familiares ou sem necessidade de recorrer a mecanismos para facilitar a conciliação vida pessoal/atividade profissional como o mecanismo do horário flexível.*

38°

Como se sabe, o Direito é sistemático: trata por igual o que é igual e trata diferente o que é diferente, mas na medida da diferença.

39°

E, é objetivamente diferente o caso de uma trabalhadora com responsabilidades familiares, do caso de um trabalhador sem responsabilidades familiares.

40°

Também não colhe o argumento de que cerca de metade dos 27 trabalhadores

têm filhos menores de 12 anos, na justa medida em que nem todos têm necessidade de recorrer ao mecanismo do horário flexível, porventura por terem à sua disposição uma conjuntura familiar

que permita que os filhos fiquem, por exemplo, com os avós, o que não sucede no caso da requerente.

41°

Portanto, também é objetivamente diferente o caso de uma trabalhadora com responsabilidades familiares que, por falta de alternativa, se vê forçada a requerer o horário flexível, do caso de um trabalhador que, pese embora tenha responsabilidades familiares, não

tem necessidade de recorrer a esta solução.

42°

Reflexo do que vem dito é a V/ proposta de indeferimento da qual se retira, de forma inequívoca, que, de um universo de 27 trabalhadores, apenas uma trabalhadora está com horário reduzido implementado, existindo um acordo (de um ano, repete-se) com uma segunda trabalhadora, que tem horário fixo que lhe permite, de segunda a sexta-feira, terminar a jornada de trabalho até às 18h30.

43°

Também não é correto afirmar que para que à requerente fosse concedida autorização para trabalhar em regime de horário flexível, teria de lhe ser atribuído apenas o horário das 09h00 às 18h00.

44°

Com efeito, a requerente solicitou, repete-se, autorização para trabalhar em regime de horário flexível que lhe permita terminar a jornada de trabalho diária até às 18h30, de modo a poder recolher a filha menor na creche até às 19h00.

45°

A loja abre às 08h30, existindo até um horário de entrada às 08h00 para os colegas que estão afetos à

46°

Pelo que a requerente está disponível para, a partir daquela hora, entrar à hora que V. Exas. entenderem, desde que tal lhe permita terminar a jornada diária até às 18h30, pelas já invocadas razões.

47.º

*Quanto ao argumento relacionado com o facto de o período de maior afluência de clientes ser das 16h00 às 19h00 e ao fim-de-semana, cumpre referir que, durante o período de dispensa para amamentação da aqui requerente, o horário praticado por esta **tem sido essencialmente das 9h00 às 16h**, na medida em que as duas horas para amamentação são gozadas sempre no final do dia de trabalho; no entanto, a loja continuou sempre a laborar normalmente.*

48.º

Por outro lado, à trabalhadora (...), afeta à ..., foi atribuída folga fixa aos sábados e, uma vez mais, a loja continuou sempre a laborar normalmente.

49.º

O argumento constante do ponto 30 da V/comunicação, de acordo com o qual "(...) a... não pode criar um novo horário, não só porque não existem razões de negócio que o exijam, mas também, e como já disse, porque a atribuição de outros regimes de conciliação não o permite.", também não convence.

Senão vejamos:

50.º

Em primeiro lugar, porque, como resulta já à sociedade do atrás exposto, não se encontram atribuídos quaisquer outros "regimes de conciliação" entre a vida pessoal e profissional a trabalhadores afetos à

51.º

Em segundo lugar, porque, ainda que assim fosse, nenhuma razão existe para que os referidos "regimes de conciliação" fossem atribuídos a alguns trabalhadores e não a outros, como que se a atribuição do regime estivesse dependente de uma espécie de ordem de chegada (em que quem pediu primeiro tem direito e quem chegou depois já não tem) ou sujeito a um qualquer numerus clausus.

52.º

Por último, porque as "razões de negócio" referidas por V. Exas. não podem deixar de ceder perante os direitos fundamentais dos trabalhadores como aqueles que aqui estão a ser discutidos.

53.º

*A este respeito, é absolutamente pertinente verificar o **Acórdão do Tribunal da***

Relação do Porto de 2 de Março de 2017, proferido no âmbito do processo n° 2608/16.3T8MTS.P1:

*"É evidente a relevância dos interesses da autora de preservação da sua rentabilidade económica, bem como a necessidade, para o conseguir, de dispor dos seus trabalhadores, reforçando a presença de trabalhadores nos horários de maior vendas e de mais trabalho, bem como direito da autora de organizar o horário de trabalho dos seus trabalhadores de acordo com as suas necessidades. São constitucionalmente protegidos os direitos ao livre exercício da iniciativa económica privada e à liberdade de organização empresarial (cfr. artigos 61° e 80°, n° 7, al. c) da Constituição da República Portuguesa). **Tais interesses e direitos enfrentam, porém, as restrições decorrentes dos direitos fundamentais dos trabalhadores como os supra referidos direitos à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, o direito à proteção da família como elemento fundamental da sociedade e o direito à maternidade e paternidade em condições de satisfazer os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar, já que estes se sobrepõem àqueles quando em confronto** e que estes só cedem perante aqueles, quando em presença de interesses imperiosos. E só podem ser consideradas imperiosas as exigências extraordinárias, excepcionais que não se confundem com a maior ou menor dificuldade de organização da atividade da empresa ou sequer com a maior ou menor onerosidade para o empregador em função da gestão do seu quadro de pessoal."*

54°

Portanto, aos direitos constitucionais à livre iniciativa económica e à liberdade de organização empresarial são oponíveis os direitos, também tutelados constitucionalmente, à conciliação entre a atividade profissional e familiar, o direito à família e proteção da vida familiar (artigo 67°, n° 1) e, especificamente, o disposto no artigo 68°, n°s 1 e 4, todos da Constituição da República Portuguesa, dispondo este n° 4 que "a lei regula a atribuição às mães e aos pais de direitos de dispensa de trabalho por período adequado, de acordo com os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar".

55°

Por sua vez, o Código do Trabalho deu concretização à tutela da parentalidade

(nos termos dos artigos 33º e seguintes, 127º, nº 3, e 212º, nº 2), realçando-se, no que especificamente concerne ao artigo 56º (e sendo a própria lei que, nessa medida, e tendo ainda em conta que salvaguarda os poderes do empregador nos termos do n.º 2 desse preceito), que estabelece uma limitação aos seus poderes diretivos consagrados no artigo 97º do Código do Trabalho.

56º

O argumento constante do ponto 24 da V/comunicação do qual resulta "(...) caso V. Exa. tenha que faltar ao trabalho, não será possível assegurar o seu horário, sem que isso cause prejuízos sérios aos restantes trabalhadores, bem como à loja" não é, na opinião da requerente, e com o devido respeito, um argumento válido, na medida em que a falta inesperada de qualquer trabalhador (porventura por doença), seja ele qual for, e em que horário e período for, causa sempre inconvenientes para os colegas e para a empresa.

Quanto à possibilidade de passar para a secção de ...:

57º

A requerente foi contratada para exercer funções de ... especializada na ... atividade na qual tem mais de 13 anos de experiência, cerca de dez dos quais já na loja....

58º

*A requerente entende, por tudo quanto ficou já exposto, que **nenhuma razão inultrapassável existe para negar o horário flexível solicitado pela requerente.***

59º

Ainda assim, o único interesse da requerente é o de lograr a conciliação entre a sua vida pessoal e a sua atividade profissional, em condições de satisfazer os interesses da sua filha menor e as necessidades do seu agregado familiar.

60º

Pelo que, a requerente está disponível, no pressuposto da atribuição do horário flexível nos termos solicitados, para alargar o âmbito da sua atividade também à ..., ou passar a a exercer funções exclusivamente na ..., se isso contribuir para uma maior facilidade na elaboração e conciliação dos horários de trabalho da loja....

(...)".

- 1.5. Cabe à CITE nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, que aprova a sua lei orgânica, conforme disposto no artigo 3.º, sob a epígrafe: “Atribuições próprias e de assessoria”:
- “(...) c) 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 (...)”.*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão pela resolução n.º 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1979, e com entrada em vigor na ordem internacional a 3 de setembro de 1981, em conformidade com o artigo 27.º, n.º 1, assinada por Portugal a 24 de abril de 1980 e aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de julho, publicada no Diário da República I Série A, n.º 171/80 e em vigor na ordem jurídica portuguesa desde 3 de setembro de 1981, determina no seu artigo 11.º que:

“Os Estados Partes comprometem-se a tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres no domínio do emprego com o fim de assegurar, com base na igualdade dos homens e das mulheres, os mesmos direitos, em particular: (...)

Instituir a concessão do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade pago ou conferindo direito a prestações sociais comparáveis, com a garantia da manutenção do emprego anterior, dos direitos de antiguidade e das vantagens sociais (...)”.

- 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 (reformulação), determina que devem *“(...) Os Estados-Membros (...) em colaboração com os parceiros sociais, lutar contra o problema das persistentes diferenças salariais em razão do género (...) através de medidas, como disposições*

flexíveis em matéria de tempo de trabalho, que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional.(...)".

2.2.1. A Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o acordo-quadro revisto sobre licença parental, e revoga a Diretiva 96/34/CE, dá orientações, como no número 8, aos Estados Membros na adoção de medidas *"(...) no sentido de melhorar a conciliação da vida profissional, privada e familiar dos trabalhadores com filhos e a igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho em toda a União (...)"* .

2.3. Neste Contexto, Portugal consagra, desde logo, estas orientações, na Constituição da Republica Portuguesa (CRP) com os *Princípios fundamentais do Estado* como é o caso do artigo 9.º sob a epígrafe *"Tarefas fundamentais do Estado"*:

"(...) b) Garantir os direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático;

(...) d) Promover o bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efetivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais;

(...) h) Promover a igualdade entre homens e mulheres (...)".

2.3.1. Seguidamente, na Parte I da CRP *Direitos e deveres fundamentais*, Título I *Princípios gerais*, o artigo 13.º sob a epígrafe *"Princípio da igualdade"* estabelece que:

"(...)1. Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.

2. Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual. (...)".

2.3.2. No âmbito da atividade laboral, no Título III *Direitos e deveres económicos, sociais e culturais*, Capítulo I *Direitos e deveres económicos*, o artigo 59.º da CRP, invocado pela trabalhadora, sob a epígrafe *"Direitos dos trabalhadores"* recomenda:

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

a) (...);

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;

c) (...).”

2.3.3. E prossegue, no Capítulo II *Direitos e deveres sociais*, o artigo 67.º sob a epígrafe “*Família*”:

“(...) 1- 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 (...)” e, o artigo 68.º sob a epígrafe “*Paternidade e maternidade*”

“(...) 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. (...).”

2.4. Estes princípios, direitos fundamentais e constitucionais, são assegurados no Código do Trabalho (CT) aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na Subsecção III *Igualdade e não discriminação*, Divisão I *Disposições gerais sobre igualdade e não discriminação*, no artigo 25.º sob a epígrafe “*Proibição de discriminação*”:

“(...) 1 – O empregador não pode praticar qualquer discriminação, direta ou indireta, em razão nomeadamente dos fatores referidos no n.º 1 do artigo anterior (...).” (Direito à igualdade no acesso a emprego e no trabalho) (...).

2.4.1. O CT dedica uma Subsecção, IV, à Parentalidade (artigos 33.º a 65.º), começando no artigo 33.º sob a epígrafe “*Parentalidade*”, integrada na Divisão III *Igualdade e não discriminação em função do sexo*, da Subsecção III *Igualdade e não discriminação* da Secção II *Sujeitos* do Capítulo I *Disposições gerais*, do Título II *Contrato de trabalho*:

“(...) 1 – A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.

2 – Os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade. (...)

2.4.2. No que respeita ao funcionamento das empresas, o CT, no artigo 56.º sob a epígrafe

"Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares", disciplina:

" (...) n.º 1 - "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".

n.º 2 - Entende-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".

n.º 3 - "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".

n.º 4 - O trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efetuar 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".

2.4.3. Quanto ao procedimento a seguir, o artigo 57.º do CT sob a epígrafe "Autorização de trabalho a tempo parcial ou em regime de horário flexível" dispõe:

" (...) n.º 1 - O trabalhador que pretenda trabalhar (...) 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 (até ao limite dos 12 anos);

b) Declaração da qual conste:

i - Que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação.

ii (...)

iii (...)

2 - 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.

3 - No prazo de 20 dias contados a partir da receção do pedido, o empregador comunica ao trabalhador, por escrito, a sua decisão.

4 - No caso de pretender recusar o pedido, na comunicação o empregador indica o fundamento da intenção de recusa, podendo o trabalhador apresentar, por escrito, uma apreciação no prazo de cinco dias a partir da receção.

5 - Nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação pelo trabalhador, o empregador envia o processo para apreciação pela entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, com cópia do pedido, do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação do trabalhador.

6 - A entidade referida no número anterior, no prazo de 30 dias, notifica o empregador e o trabalhador do seu parecer, o qual se considera favorável à intenção do empregador se não for emitido naquele prazo.

7 - Se o parecer referido no número anterior for desfavorável, o empregador só pode recusar o pedido após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

8 - Considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos:

a) Se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a receção do pedido;

b) Se, tendo comunicado a intenção de recusar o pedido, não informar o trabalhador da decisão sobre o mesmo nos cinco dias subsequentes à notificação referida no n.º 6 ou, consoante o caso, ao fim do prazo estabelecido nesse número;

c) Se não submeter o processo à apreciação da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres dentro do prazo previsto no n.º 5.

9 - Ao pedido de prorrogação é aplicável o disposto para o pedido inicial.

10 – Constitui contraordenação grave a violação do disposto nos n.ºs 2, 3, 5 ou 7. (...).”

2.4.4. Dispõe, sobre a matéria, o CT, Secção VII *Direitos, deveres e garantias das partes*, Subsecção I *Disposições gerais*, no n.º 3 do artigo 127.º, sob a epígrafe “*Deveres do empregador*” que:

“(...) O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal”.

2.4.5. E impõe, quanto à organização do trabalho, Subsecção III *Horário de trabalho*, na alínea b) n.º 2 do artigo 212.º sob a epígrafe “*Elaboração do horário de trabalho*” que a entidade empregadora deve:

“(...) a) (...);

b) *Facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar. (...)*”.

2.4.6. Da mesma forma, o legislador preconiza, ainda, no n.º 2 do artigo 221.º do CT que “(...) os turnos devem, na medida do possível, ser organizados com os interesses e as preferências manifestados pelos trabalhadores (...)”.

2.5. De acordo com o acima reproduzido artigo 56º, o horário flexível consiste no direito concedido aos/às trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam portadores/as de deficiência ou doença crónica, de poder escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

O horário flexível, que é elaborado 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.

2.5.1. Neste regime de trabalho, em regra, o/a trabalhador/a poderá efetuar 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.

2.5.2. Quando a entidade empregadora elabora o horário flexível, estabelece períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, atendendo à amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente como sendo a mais adequada à conciliação da sua atividade profissional com a vida familiar.

2.5.3. A prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares uma gestão mais ou menos ampla do tempo de trabalho. Nesse sentido, o período de presença obrigatória é de, apenas, metade do período normal de trabalho diário. O restante período normal de trabalho diário poderá ser gerido conforme as conveniências dos/as trabalhadores/as, inclusive ser compensado, nos termos previstos no n.º 4 do mesmo artigo 56.º do Código do Trabalho.

2.5.4. Esclareça-se que sendo concedido, aos/às pais/mães trabalhadores/as com filhos menores de 12 anos ou, independentemente da idade, com doença crónica ou deficiência, um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais designios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.

- 2.6. Convém salientar que a CITE tem entendido que no horário flexível, a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56º do Código do Trabalho, cabe sempre a possibilidade de efetuar um horário fixo, o que é mais favorável ao empregador, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o trabalhador poderá não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º 4 do referido artigo 56º do mesmo Código.
- 2.7. Também, de acordo com o exposto é de entender que embora caiba à entidade empregadora a elaboração do horário de trabalho flexível (n.º 3 do artigo 56.º do CT) nada obsta a que o/a requerente desse horário flexível, como é o caso ora em análise, por motivo de responsabilidades familiares, indique no seu pedido, os períodos de trabalho e de não trabalho que melhor servem a conciliação da sua vida profissional com a sua vida familiar, podendo por isso, requerer que a sua prestação de trabalho seja realizada de segunda a sexta-feira, assistindo-lhe legitimidade no pedido formulado, sendo o mesmo enquadrável no disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho que consubstancia um mecanismo de conciliação da atividade profissional com a vida familiar e visa permitir aos/às trabalhadores/as o cumprimento das suas responsabilidades familiares.
- 2.7.1. Neste sentido, como ensina o Professor Monteiro Fernandes *Direito do Trabalho, Almedina, 12ª edição, pág. 336: "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"*.
- 2.7.2. Assim sendo, atentando a que na previsão legal contida no artigo 56.º n.º 2 do Código do Trabalho é utilizada a expressão "*período normal de trabalho diário*", deve, pois, ser entendida como abrangendo tanto os dias da semana em que o/a trabalhador/a pretende trabalhar como os dias da semana em que não pretende exercer atividade profissional, de modo a que lhe seja permitida a conciliação trabalho/família, estando o atual pedido corretamente formulado, pois que o horário

flexível previsto neste artigo 56.º não configura um horário flexível em sentido restrito ou literal, mas sim um mecanismo de conciliação e de cumprimento de responsabilidades parentais e é com tal desiderato que deve ser interpretado e aplicado.

- 2.8.** É ainda entendimento desta Comissão que se ocorrerem circunstâncias excepcionais, legais ou contratuais, durante a duração do horário com flexibilidade, este pode ser revisto, de acordo com o Parecer n.º 70/CITE/2012: “No que diz respeito ao prazo, eventualmente, longo do pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário, a situação poderá ser reavaliada.”.
- 2.9.** Também, a CITE tem defendido, em diversos pareceres, a título de exemplo refere-se o Parecer n.º 230/CITE/2014, disponível para consulta em www.cite.gov.pt, do qual se extraiu o seguinte excerto: - *“Em rigor, não é possível considerar a existência de um numerus clausus para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade. Tal era admitir que tais direitos dependessem de uma ordem temporal, ou seja, os/as trabalhadores/as pais e mães mais recentes viriam os seus direitos limitados se no universo da sua entidade empregadora já se tivessem esgotado as vagas pré definidas para o exercício de direitos. Afigura-se, assim, que as entidades empregadoras no âmbito do seu poder de direção devem elaborar os horários de trabalho das suas equipas de acordo com as necessidades do serviço e no respeito dos direitos de todos os seus trabalhadores.”.*
- 2.9.1.** Quanto à colisão de direitos, concretamente do direito da Requerente com o dos direitos de outros/as trabalhadores/as, resultantes do exercício da atividade profissional em regime de horário flexível ou decorrentes do gozo de outros direitos iguais ou da mesma espécie, máxime relacionados com a parentalidade, esta Comissão entende ainda que *“O direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o direito à proteção da paternidade e maternidade estão inseridos na Parte I da Constituição da República Portuguesa relativa aos Direitos e Deveres*

Fundamentais e, não podem ser postergados por outros direitos ou deveres profissionais, mas sim conformar-se com eles.” (Parecer n.º 25/CITE/2014).

2.10. Compulsadas as normas legais sobre a matéria com o pedido *Sub Judice*, de salientar, em primeiro lugar, que toda esta legislação estabelece princípios fundamentais, direitos e deveres das entidades empregadoras e dos trabalhadores, plasmados nas Diretivas Europeias transpostas por Portugal, consagrados na CRP e CT, que se devem concretizar na adoção de horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos e das trabalhadores com responsabilidades familiares com as entidades empregadoras, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º do CT, devendo o empregador apenas recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, o que quer dizer que as entidades empregadoras, devem demonstrar um cuidado acrescido nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

2.11. Na sequência de todo o exposto, tendo em conta o pedido e apreciação da trabalhadora reproduzidos no pontos 1.2 e 1.4. do presente parecer, os motivos apresentados pela entidade empregadora reproduzidos no ponto 1.3, afigura-se-nos que esta, apesar de aludir a algum número de trabalhadores/as, não demonstrou suficientemente razões que configurem a existência de exigências imperiosas do funcionamento do serviço, constituindo as razões apresentadas alegações de índole conclusiva, que não permitem avaliar objetivamente de que forma pode ser prejudicado o funcionamento do Serviço, tal como determina o disposto nos artigos 56º e 57º do CT .

III – CONCLUSÃO

3.1. Em face do exposto, a CITE delibera:

3.1.1. Emitir parecer desfavorável à intenção de recusa formulada pelo ..., ..., relativamente ao pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível,

solicitado pela trabalhadora com responsabilidades familiares, Senhora D. ..., detentora da categoria profissional de ... a exercer funções na loja de ... sita em

3.1.2. A entidade 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, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e do n.º 2 do artigo 221.º, todos do Código do Trabalho, em conformidade com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 27.06.2018, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA, COM OS VOTOS CONTRA DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP).