

**PARECER N.º 535/CITE/2018**

**Assunto:** - Parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, 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 2404/FH/2018

**I – OBJETO**

- 1.1. A CITE recebeu em 05.09.2018, por correio registado, com aviso de receção, do ..., cópia do processo relativo ao pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., ..., a exercer funções na loja de ..., para efeitos da emissão de parecer 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.
- 1.2. O pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora, datado de 09.08.2018, foi rececionado pela entidade empregadora na mesma data, tendo para tanto alegado que tem dois filhos menores com quem vive em comunhão de mesa e habitação, e vem solicitar trabalhar de segunda a sexta, com descanso semanal (folgas) aos fins de semana.
- 1.3. Em 22.08.2018, a entidade empregadora notificou a trabalhadora, por correio registado, com aviso de receção, da intenção de recusa, comunicando-lhe o indeferimento do seu pedido por decisão da Administração de Pessoal que, de seguida, se transcreve:

*“Acusamos a receção da V. carta contendo um pedido de “Horário Flexível”, nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.*

*Analisado tal pedido, verificamos que o mesmo não respeita a legislação em vigor, designadamente, o disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho (C.T.).*

*Desde logo, porque V. Exa. não informa a entidade empregadora sobre o prazo previsto, dentro do limite aplicável (cfr. al. a), do n.º1, do artigo 57.º do C.T.), o que é impeditivo, no limite, de fundamentar, em rigor, uma decisão sobre o pedido de V. Exa..*

*Por outro lado, ponderado o pedido de V. Exa., não podemos deixar de chegar à conclusão de que V. Exa. não pretende um ‘horário flexível’, nos termos descritos nas normas, supra, mencionadas. O que V. Exa. pretende, isso sim, é um regime de ‘folgas’ fixas aos fins-de-semana, ou seja, não trabalhar aos sábados e aos domingos.*

*Ora, ainda para mais, o contrato de trabalho de V. Exa. é um contrato de trabalho a tempo parcial. No seu caso concreto, pratica um horário de 25 horas semanais, sendo que se trata de um horário de trabalho em que presta serviço 5 horas diárias em qualquer um dos dias da semana.*

*Mas, tudo isto, enquadrado no regime de folgas rotativas.*

*Ou seja, nos termos do disposto na cláusula 10.<sup>a</sup> do contrato coletivo de trabalho aplicável, os trabalhadores ‘. têm direito, em cada semana, a um dia de descanso complementar e um dia de descanso obrigatório que serão praticados da forma seguinte:*

*a)...*

*b)...*

*c) Nos horários que sejam organizados de forma a preverem a prestação de trabalho em todos os sete (7) dias da semana, o descanso semanal será organizado por forma a que coincida pelo menos com 15 (quinze) domingos por ano, incluindo para esse efeito os domingos que ocorram nos períodos de férias dos quais cinco (5) desses domingos deverão combinar, preferencialmente, com o descanso ao sábado, excluindo-se os sábados compreendidos nas férias.”*

*Note-se, por isso, que as folgas são rotativas, não são fixas. E, na maior parte das vezes, as folgas não coincidem com os dias de sábado e/ ou domingo, coincidem com a segunda, terça, quarta, quinta ou sexta-feira.*

*A loja em que se insere o local de trabalho de V. Exa. está aberta ao público, genericamente, todos os sete dias da semana, das 10h00 às 23h00 (ou 20h ao domingo).*

*Mais se diga que o dia de Sábado — um dos quais em que pretende não trabalhar - (e com alguma distância para os restantes dias) -, é o dia com maior número de operações registadas nas caixas do ... (ou seja, com maior afluência de público), que é, justamente, a área onde V. Exa. exerce as suas funções.*

*(...)*

*Ou seja, o horário flexível pressupõe que, pelo empregador, sejam definidas “faixas” temporais (as “faixas de variação”) para o início e para o termo do trabalho normal diário — cada uma com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho (PNT) diário — e que, dentro dessas faixas, o trabalhador possa livremente escolher quando se apresenta ao trabalho e quando lhe põe termo (nossos sublinhados).*

*Além disso, deverá o empregador definir um ou dois períodos de presença obrigatória (as “plataformas fixas’), com duração igual a*

*metade do PNT diário e estabelecer um período de intervalo de descanso não superior a duas horas.*

*Assim sendo, e não podendo esta empresa sequer estabelecer os períodos (as “faixas de variação”) para o início e para o termo do trabalho normal diário ei ou aqueles um ou dois períodos de presença obrigatória, seja ao sábado, seja aos domingos — porque o que V. Exa. pretende é não trabalhar nesses dias -, o pedido efetuado por V. Exa. não constitui um pedido de “horário flexível” nos termos do disposto nos artigos 56. ° e 57. ° do Código do Trabalho.*

*A atribuição a V. Exa. de um horário fixo, sendo uma exceção em relação a todos os trabalhadores em funções e categorias idênticas, constituiria, isso sim, uma clara afronta ao princípio da igualdade, por se estar a tratar diferentemente situações iguais.*

*Entendemos, além do mais, que o regime de “horário flexível” e o regime de trabalho a tempo parcial não são compatíveis, seja legalmente, seja na prática.*

*(...)*”.

- 1.4. A trabalhadora requerente apresentou, por correio registado com aviso de receção, apreciação à intenção de recusa, datado de **28.08.2018**, reiterando o pedido no essencial, que se reproduz:

“ (...)

admitida ao serviço de V. Exas, em 20 de fevereiro de 2006, a desempenhar funções inerentes à categoria profissional de ..., nessa ..., em sequência da carta de V. Exas, datada de 22 de agosto e entregue por mão própria, em 23 de Agosto de 2018, de intenção de recusa do pedido de flexibilidade de horário de trabalho, à qual passo a responder,

nos termos do p.4 do art.º 57º do Código do Trabalho

- Requeiro a flexibilidade de horário de trabalho com dispensa de prestação de trabalho aos sábados e domingos enquanto durarem as circunstâncias que determinam o pedido (apoio, acompanhamento e assistência de filha menor de 17 meses e dado que o meu marido está ausente do País, em ..., conforme documentação que anexe) e até a minha filha perfazer 12 (doze) anos de idade de acordo com o previsto no Código do Trabalho.

- As atribuições aos trabalhadores com responsabilidades familiares de horário de trabalho estão estabelecidas nos art.º s 56.º e 57.º do Código do Trabalho e não excluem nenhuma solução incluindo a dispensa de prestação de trabalho, aos sábados e domingos e feriados ou noutro dia de descanso complementar e obrigatório, dado que o legislador pretendeu assegurar o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consagrado na alínea b) do n.º 1 do art.º 59.º da Constituição da República Portuguesa;

- Por outro lado, o Código do Trabalho prevê, ainda, quanto à organização do trabalho, Subsecção III, Horário de Trabalho, alínea b), n.º 2, art.º 212.º que na “Elaboração do horário de trabalho” a entidade patronal deve “facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar”;

- Requeri o exercício do referido direito de acordo com o do p.1 art.º 57.º do CT

- Conforme é entendimento da Doutrina e da Jurisprudência “A entidade empregadora apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável, o que não se verifica”;

- Na loja os picos de atividade não estão em causa dado que tem dezenas de trabalhadores classificados como operadores que estão sujeitos ao regime de adaptabilidade e poderão ser colocados em qualquer secção da Loja;

(...) reitero o pedido tendo em consideração as razões fundamentadas que o motivaram e não ter a quem deixar a minha filha menor aos sábados e domingos”.

- 1.5. Em cumprimento do n.º 5 do artigo 57.º, do Código do Trabalho, a entidade empregadora remeteu o processo a esta Comissão em 04.09.2018, por correio registado, com aviso de receção.

\*

- 1.6. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a lei orgânica, 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, 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 igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. Em conformidade com o parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE), a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União.
- 2.3. O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispendo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que "A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho".
- 2.4. A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de direitos e princípios como o que estabelece que todas as pessoas com responsabilidades

familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.

- 2.5. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, trata da aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de emprego e atividade profissional com vista a facilitar a conciliação da *vida familiar com a vida profissional*.
- 2.6. A Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *“políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres”* (Considerando 8), de *“tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres”* (Considerando 12), e de garantir que *“o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.”* (Considerando 21).
- 2.7. A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo

II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomendar que “Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.

2.8. O Pilar Europeu dos Direitos Sociais<sup>1</sup>, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.

2.9. O ordenamento jurídico português, na Lei Fundamental consagra as orientações, acima expostas, de direito internacional e de direito europeu, desde logo, no artigo 9.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), ao estabelecer como tarefas fundamentais do Estado a *garantia dos direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático; a promoção do 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; e, promover a igualdade entre homens e mulheres.*

2.10. No artigo 13.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), vem

<sup>1</sup> Disponível em: [https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/social-summit-european-pillar-social-rights-booklet\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/social-summit-european-pillar-social-rights-booklet_en.pdf)

consagrado o princípio fundamental da igualdade, princípio estruturante do Estado de Direito democrático, impetrando o tratamento igual do que é igual e o tratamento diferenciado do que é diferente, concretizando-se em dois vetores, designadamente, a proibição do arbítrio legislativo e a proibição da discriminação.

2.11. O n.º 1 do artigo 68.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), estabelece que " *Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.*", e o n.º 2 do mesmo dispositivo legal dispõe que " *A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.*".

2.12. Consagra-se na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), 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.*".

2.13. Passando, agora, a analisar a legislação laboral, importa, antes de mais, referir que a mesma consubstancia a concretização dos princípios constitucionais atrás enunciados.

2.14. Na subsecção IV, do capítulo I, do título II, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, é tratada a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe "horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares", prevê o artigo 56.º daquele diploma legal, que o trabalhador, com filho menor de 12 (doze)

anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.15. O trabalhador/a que pretenda exercer o direito estabelecido no citado artigo 56.º, designadamente trabalhar em regime de horário flexível, deverá solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, indicando qual o horário pretendido e a justificação da sua pretensão, bem como indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável, e declarar que o menor vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cfr. artigo 57.º, do Código do Trabalho (CT).

2.16. Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora **apenas poderá recusar o pedido com fundamento em uma de duas situações**, quando alegue e demonstre, de forma objetiva e concreta, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa que obstem à recusa, ou a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º.

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

- 2.18. Quando o empregador pretenda recusar o pedido, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos 5 (cinco) dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a da intenção de recusa, implicando a sua falta a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º, do Código do Trabalho.
- 2.19. Nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, caso o parecer desta Comissão seja desfavorável, a entidade empregadora só poderá recusar o pedido do trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.
- 2.20. Regressando ao conceito de horário flexível, previsto no artigo 56.º, n.º 2 do Código do Trabalho, já citado, note-se que o n.º 3 do mesmo artigo esclarece que “O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:
- a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
  - b) Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;
  - c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas”.
- 2.21. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até 6 (seis) horas consecutivas de trabalho e até 10 (dez) horas de trabalho em cada dia e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

2.22. A intenção do legislador que subjaz à feitura da norma, prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do trabalhador/a à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sempre que tenha filhos/as menores de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica. Tal direito é materializável mediante a **escolha, pelo/a trabalhador/a**, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, **cabendo ao empregador elaborar esse horário flexível**, observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 daquele artigo 56.º. Assim, **incumbe ao empregador estipular, dentro da amplitude de horário escolhida pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário**, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.

2.23. É doutrina maioritária desta Comissão considerar 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 semanal apontada 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**<sup>2</sup>. Importa, ainda, que a amplitude indicada pelo/a trabalhador/a seja enquadrável na **amplitude dos turnos** que lhe podem ser atribuídos.<sup>3</sup>

<sup>2</sup> Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que período normal de trabalho significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

<sup>3</sup> Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em [www.cite.gov.pt](http://www.cite.gov.pt)

- 2.24. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão, é no sentido de entender que a indicação pelos/as trabalhadores/as da amplitude horária diária em que pretendem exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstancia um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador, a quem compete determinar o horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, observando o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como expressamente referido na alínea b) do n.º 2, do referido preceito legal.
- 2.25. A este propósito refere o duto Acórdão da Relação do Porto, datado de 02.03.2017, respeitante ao processo n.º **2608/16.3T8MTS.P1**, que: - “(...) *Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art. 56.º, n.º 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o n.º 3 e 4 do mesmo preceito, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. Assim, **será um horário flexível para os efeitos em causa, todo aquele que possibilite a conciliação da vida profissional com a vida familiar do trabalhador com filhos menores de 12 anos, ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo.***” (negrito nosso).
- 2.26. Quanto ao **poder de direção** do empregador, esclarece aquele Acórdão que: - “*São constitucionalmente protegidos os direitos ao livre exercício da iniciativa económica privada e à liberdade de organização empresarial (cfr. arts. 61.º, e 80.º, n.º1, 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.” (negrito nosso).*

- 2.27. Efetivamente, o horário flexível previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho não é 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.
- 2.28. Refira-se, ainda, a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar aos seus trabalhadores/as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal [a este propósito vide o n.º 3 do artigo 127.º, do Código do Trabalho (CT)], bem como, deve facilitar ao/à trabalhadora a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].
- 2.29. Concedido o horário flexível ao/à trabalhador/a, poderá este/a solicitar um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhe permitam atender às suas responsabilidades familiares, ou, então, exercer o seu direito a beneficiar de um horário de trabalho que lhe possibilite conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar. Àquelas hipóteses corresponde um dever do empregador, concretizável através do

desenvolvimento de métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.

- 2.30. Por outro lado, a CITE tem entendido que no horário flexível a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º, do Código do Trabalho, cabe sempre a possibilidade de realizar um horário fixo, o que até é mais favorável ao empregador, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o/a trabalhador/a 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 56.º do mesmo Código.
- 2.31. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação da entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho (CT), sendo legítimo ao empregador 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 equivale a afirmar que impende sobre a entidade empregadora, um dever acrescido de demonstrar nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.
- 2.32. No caso em análise, **a trabalhadora vem requerer à entidade**

empregadora que lhe seja concedido o regime de trabalho em horário flexível, de segunda a sexta feira, com descanso semanal ao fim de semana, passando as folgas para o sábado e domingo, até que a filha mais nova perfaça os 12 (doze) anos de idade.

- 2.33. Alegou para o efeito pretendido que tem 2 (dois) filhos menores, um dos quais com 17 (dezassete) meses de idade, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, que o outro progenitor está ausente do país, em ..., e não dispõe de qualquer apoio de terceiros para prestar assistência aos filhos aos fins de semana.
- 2.34. Na intenção de recusa, a entidade empregadora conclui que o pedido não respeita o disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho, e aponta como fundamentos da sua decisão os seguintes:
- Falta a indicação pela trabalhadora do prazo pretendido, dentro dos limites legais;
  - O horário solicitado não integra o regime de horário flexível, mas antes um "regime de folgas fixas aos fins de semana";
  - O contrato de trabalho em causa foi celebrado a tempo parcial e tem a duração de 25 horas semanais, com a prestação de 5 (cinco) horas diárias, pelo que o regime de horário flexível contende com o regime existente, o qual tratando-se, no entender do empregador, de um regime de trabalho a tempo parcial, conclui verificar-se incompatibilidade entre os regimes existente e o requerido;
  - O horário de trabalho a que a trabalhadora se encontra vinculada por contrato está organizado num regime de folgas rotativas, impossibilitando a realização de folgas fixas;
  - A loja onde a requerente trabalha está aberta ao público todos os

dias da semana, entre as 10:00h e as 23:00h, com exceção dos domingos que encerra às 20:00h, sendo que aos sábados se regista um maior número de operações realizadas;

- Competindo ao empregador definir um ou dois períodos de presença obrigatória (as plataformas fixas) e os períodos de presença variável, para que a trabalhadora possa depois escolher o horário a praticar dentro dos limites previamente definidos, e não podendo aquele fazê-lo aos sábados e aos domingos porque a trabalhadora não solicita trabalhar nestes dias da semana, então o pedido não obedece ao regime previsto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho;

- A atribuição do horário pretendido importa a alteração dos horários de colegas da trabalhadora, com a conseqüente criação de injustiças e desigualdades entre colaboradores, constituindo uma “clara afronta ao princípio da igualdade”.

2.35. Na perspetiva da entidade empregadora da trabalhadora, existe manifesta contradição entre o que é pedido pela trabalhadora e a previsão das normas legais aplicáveis, na medida em que não cabe à trabalhadora escolher livremente o horário de trabalho que quer praticar, quer seja fixando o horário de trabalho quer ainda fixando as folgas, por entender que compete ao empregador estabelecer os limites dentro dos quais pode a trabalhadora escolher iniciar e terminar a prestação de trabalho.

2.36. A trabalhadora vem responder à intenção de indeferimento do pedido de horário flexível, alegando que das disposições legais aplicáveis não resulta qualquer impedimento que inviabilize uma solução que, com vista a permitir a conciliação da vida profissional com a vida familiar, abranja a dispensa de prestação de trabalho aos sábados e domingos ou noutro dia de descanso complementar e obrigatório.

- 2.37. Aduz que constitui obrigação da entidade empregadora facilitar a conciliação, que o horário por si proposto não afeta a organização do horário de trabalho na loja e que existem dezenas de trabalhadores classificados como operadores que podem cobrir os picos de atividade, inexistindo, por isso, fundamento em exigências imperiosas de funcionamento da empresa ou impossibilidade da sua substituição que possa sustentar a intenção de recusa.
- 2.38. Quanto à eventual violação do princípio da igualdade, conclui não poderem ser tratadas de forma igual situações diferentes.
- 2.39. Explanados os motivos das partes, de facto e de direito, cumpre fazer a sua análise e enquadramento jurídico.
- 2.40. A trabalhadora elabora pedido de horário flexível nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho, no qual identifica um período de trabalho diário com duração de 5 (cinco) horas a realizar durante os dias de semana.
- 2.41. Na intenção de recusa do empregador não é feita qualquer alusão aos horários dos turnos praticados no serviço onde a trabalhadora exerce funções.
- 2.42. Quanto à interpretação das normas jurídicas aplicáveis, conforme atrás se referiu, dispõe o artigo 56.º, já citado, que o trabalhador escolhe o horário que pretende e a entidade empregadora elabora esse mesmo horário, só podendo recusá-lo quando alegue e demonstre de facto a existência de razões imperiosas de serviço que impeçam a atribuição do horário solicitado ou invoque e comprove que o/a trabalhador/a é insubstituível.
- 2.43. Divergimos do entendimento da Requerida quando afirma que é o empregador a estabelecer os limites dentro dos quais o trabalhador

pode escolher iniciar e terminar a prestação do seu trabalho e não é a trabalhadora que pode, unilateralmente, escolher o horário de trabalho que quer praticar, cabendo ao empregador fixar o horário bem como as folgas.

- 2.44. A lei estabelece no n.º 1 do artigo 56.º, do Código do Trabalho, que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho, e o n.º 3 do mesmo dispositivo legal regula o modo de proceder do empregador para elaborar o horário solicitado.
- 2.45. O/A trabalhador/a escolhe o horário, o empregador elabora o horário.
- 2.46. O horário de trabalho compreende a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário, do intervalo de descanso e do descanso semanal – art.º 200.º do Código do Trabalho -, logo o pedido de horário flexível, inevitavelmente, abrangerá as folgas semanais, sempre que, na perspetiva do/a trabalhador/a que o requer, se mostre adequado para permitir a conciliação da vida profissional com a vida pessoal, em matéria de parentalidade.
- 2.47. Os limites são os que resultam dos horários existentes na empresa de acordo com a organização do trabalho definida e são aferíveis através da consulta dos mapas de serviço que consagram os horários ali vigentes. Se o serviço funciona por turnos é fundamental que o horário requerido se integre num dos turnos para que não soçobrem períodos a descoberto.
- 2.48. Como bem esclarece o Douro Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, atrás identificado, "***será um horário flexível para os efeitos em causa, todo aquele que possibilite a conciliação da vida profissional com a vida familiar do trabalhador com filhos menores de 12 anos, ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo.***".

- 2.49. É manifesto que a solução legislativa plasmada nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, afeta o poder de direção do empregador na medida em que sofre restrições decorrentes do exercício de outros direitos, no caso dos direitos fundamentais dos trabalhadores e trabalhadoras, como sejam os direitos à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, o direito à proteção da família e o direito à maternidade e paternidade, plasmados na Lei Fundamental nos artigos 68.º, n.ºs 1 e 2, e 59.º, n.º 1, al. b), no Direito Europeu e no Direito Internacional, na concretização de objetivos de política social e de proteção dos especiais interesses e direitos das crianças.
- 2.50. Assim, compete à entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos/as seus/suas trabalhadores/as, por forma a garantir a plenitude do funcionamento do serviço, organizando-o com ponderação dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, onde se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar.
- 2.51. No que respeita ao argumento utilizado a propósito da incompatibilidade entre o contrato de trabalho a tempo parcial e o pedido de horário flexível, importa esclarecer que o regime previsto nos artigos 55.º e seguintes não se confunde com o contrato de trabalho previsto nos art.º 150.º e seguintes, no primeiro caso estamos perante um direito do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares a trabalhar a tempo parcial, durante um determinado período limitado no tempo, já no segundo caso é o próprio contrato de trabalho que é celebrado a tempo parcial, resultante do princípio da liberdade contratual das partes, que estipulam uma carga horária semanal inferior ao período normal de trabalho semanal praticado a tempo completo em situação comparável.
- 2.52. Todavia, quer no trabalho a tempo parcial de trabalhador com responsabilidades familiares quer no contrato de trabalho a tempo

parcial, não resulta da lei qualquer óbice à compatibilização com a prestação do trabalho em regime de horário flexível, podendo este pedido ser recusado apenas com um dos fundamentos previstos n.º 2 do art.º 57.º, designadamente quando existam exigências imperiosas de funcionamento da empresa ou impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a em face da sua indispensabilidade.

- 2.53. Quanto à invocada desigualdade, eventualmente, resultante da atribuição de horário flexível à trabalhadora requerente comparativamente aos seus colegas que não usufruem daquele regime de horário, é inegável, assim como também é indiscutível a dissemelhança das situações que mereceram um tratamento jurídico diferenciado assente em objetivos de discriminação positiva por motivo da parentalidade.
- 2.54. O direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar os interesses dos empregadores e as necessidades familiares dos/as trabalhadores/as, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.

### III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

- 3.1. A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., para trabalhar, de segunda a sexta feira, com descanso

semanal ao fim de semana, passando as folgas para o sábado e domingo, até que a filha mais nova perfaça os 12 (doze) anos de idade.

- 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, das disposições conjugadas 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 (CT), concretizadores do direito fundamental à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, 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 3 DE OUTUBRO DE 2018, COM OS VOTOS CONTRA DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP), DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP) E DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA.**