

PARECER N.º 645/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 3212/FH/2018

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 30.10.2018, por correio registado com aviso de receção, da ..., cópia do processo relativo ao pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., ..., 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, em 24.09.2018, por correio eletrónico, destina-se a permitir prestar assistência inadiável e imprescindível aos 2 (dois) filhos menores, uma criança com 3(três) anos de idade e um bebé de 3 (três) meses. Pretende que lhe seja autorizado o exercício da sua atividade laboral no horário entre as 9:00h e as 16:00h, correspondente ao primeiro turno da manhã.
Sustenta o pedido no facto de viver com os seus filhos menores em comunhão de mesa e habitação, que necessitam do si para levá-los e trazê-los da escola, prestando-lhes a assistência e o acompanhamento de que necessitam.

- 1.3. Em 15.10.2018, a entidade empregadora expediu carta registada, com aviso de receção, à trabalhadora para notificá-la da intenção de recusa, que esta rececionou em 16.10.2018, e cujo teor se passa a transcrever:

“(…)

Em referência ao assunto em epígrafe, informa-se Vossa Excelência que foi feita uma análise profunda sobre a forma mais adequada de lhe conceder os direitos, solicitados, o que aliás sempre se verificou no normal funcionamento/organização desta empresa sem, contudo, prejudicar o seu funcionamento.

Assim, após essa análise e consulta às restantes colaboradoras, verifica-se que é manifestamente impossível, conceder-lhe o horário indicado, pelos motivos que se passam a enunciar;

A atividade desta empresa, desde o início da sua laboração e, portanto, mesmo aquando da sua contratação teve necessidade de o trabalho ser organizado por turnos, situação para a qual manifestou o seu acordo.

O período pretendido das 09:00 horas às 16:00 horas, sendo um horário fixo,

implica por parte das restantes colaboradoras, que são só seis, realizar um horário de fecho da loja que encerra às 20:00 horas.

Esta empresa porque labora todos os dias da semana das 09:00 horas às 20:00 horas tem necessidades imperiosas de organizar o trabalho por turnos, sendo certo que ao alterar o horário nos termos solicitados, altera os horários das restantes colaboradoras que desde já manifestaram o seu descontentamento, situação potenciadora de criar desarmonia no ambiente laboral.

Com a alteração pretendida não conseguiríamos assegurar os turnos rotativos das restantes trabalhadoras para o qual foram contratadas e deram o seu acordo.

Pelo exposto, é intenção indeferir o pedido de horário flexível.

(...)”.

- 1.4. A trabalhadora requerente apresentou apreciação à intenção de recusa, onde reiterou o peticionado e de se retirou o seguinte excerto:

“(...

Reitero o meu pedido de horário flexível das 9h às 16h por um período de 2 anos, sem prejuízo da hora e meia de dispensa para a amamentação

(...

Em primeiro lugar, gostaria de expressar a minha perplexidade e incompreensão relativamente ao indeferimento do pedido e aos motivos que o sustentam, até porque a meu ver, há mais que condições para que os senhores me concedam autorização para começar a fazer o horário

que eu pretendo. Se não, ora vejamos:

- *A loja, onde me encontro a trabalhar, está aberta interruptamente das 9h às 20h, tendo assim uma grande amplitude horária, havendo 7 turnos distintos.*

- *A loja dispõe neste momento de 7 funcionárias (contando já comigo), sendo que 4 das funcionárias são operadoras de loja ajudante (eu inclusive) e 3 das funcionárias com cargo de chefia, havendo 1 chefe e 2 subchefes. As colaboradoras atuais já cobrem os horários, assegurando situações de férias, folgas, situações de eventual doença, etc. e, eu seria um reforço facultativo para a equipa, pois a loja consegue estar em pleno*

funcionamento.

- *A loja sempre laborou normalmente estando eu de baixa médica e licença de maternidade, sem sequer haver necessidade de contratar*

reforços para me substituir mesmo na época alta de julho e agosto. Inclusive, mesmo tendo os apoios previstos para efeitos de reforço pela minha ausência. Por isso, no meu entendimento, podem perfeitamente encaixar-me no horário que pretendo, pois se sem mim não havia problema na elaboração de horário, comigo na loja continua a não haver qualquer tipo de inconveniente, até porque só têm que manter os horários que até então impunham às restantes colaboradoras.

- A minha função na loja é de ..., portanto não desempenho nenhuma função de chefia ou de extrema responsabilidade, o que possibilita que eu seja facilmente substituída por outra pessoa.*
- O horário que eu pedi está dentro dos limites do horário de funcionamento da loja e parece-me bastante razoável, até porque peço para me colocarem a trabalhar logo na abertura da loja. E, não existem horários predefinidos e uma ou outra vez já fiz este horário que peço. Aliás, de momento há uma colaboradora, em alguns dias, a fazer o horário das 9h às 16h.*

Posto isto, penso que não há motivos que sustentam o indeferimento do meu pedido.

Também gostava que percebessem que pedi um horário fixo, pois é o mais compatível com a amamentação, com o ir levar e ir buscar os meus filhos e pelo facto também de não ter quem me fique com eles depois das 15:30. Não quero ter de depender de terceiros para me ficarem com eles e de estar dependente de A, B ou C para os irem buscar e levar.

Sinceramente até acho que é mais prático para vocês, entidade patronal, fazerem-me um turno fixo. Se têm que elaborar 7 turnos, pelo menos o meu sendo fixo é mais fácil para vocês elaborarem. Pelo menos há 3 anos atrás quando usufruí da dispensa de amamentação da minha primeira filha, vocês acharam prático o turno fixo, colocando-me a trabalhar todos os

dias nos fechos, das 16:30 até às 21h. Nessa altura os senhores não ficaram preocupados com a impossibilidade de assegurar os turnos rotativos das restantes trabalhadoras para o qual foram contratadas e deram o seu acordo.

Dito isto, penso que não se observam quaisquer exigências imperiosas do funcionamento da loja para a recusa, e, por outro lado, entendo que se observam bastantes condições favoráveis ao meu pedido, sem causar quaisquer prejuízos quer ao empregador quer às colegas.

Outro ponto que queria salientar, o horário (que envio em anexo) que me foi dado para a semana 43 de 22 a 28 de outubro, é a meu ver contra as condições de trabalho e passível até de queixa, pois foi elaborado sem qualquer sentido e de forma até abusiva e passo a citar:

22 outubro — 11h às 14h

23 outubro— 11h às 15h

24 outubro - Folga

25 outubro - Folga

26 outubro - 14h às 16h e das 17h às 19h

27 outubro - 11h às 16h e das 18h às 20h

28 outubro - 11h às 15h e das 17h às 20h

Olhando para este horário gostava de saber, por exemplo, onde está a minha dispensa para a amamentação no sábado e no domingo. Gostava também de perceber como é que com um horário destes eu posso manter a amamentação. Eu preciso de um horário fixo e o mais estável possível por razões óbvias de ritmos biológicos meus e do meu filho. O bebé mama sempre à mesma hora e não entendo mesmo como me colocam com esta amplitude horária a horas muito variáveis de início e fim de jornada. Isto colide com os direitos da mãe e do bebé, do seu

bem-estar e desenvolvimento. Em suma, eu amamento o meu filho e no que depender

de mim, isto é para manter.

Depois o que vemos aqui, também é um aproveitamento ao fim de semana de horas que não são dadas durante a semana. Eu trabalho 30h semanais, 6h diárias em média, e colocam-me 7h de trabalho no sábado e no domingo. Isto nem sequer decorre da lei.

Durante 4 anos, sempre me impuseram supostos turnos, para os quais fui contratada que a meu ver de turnos não têm absolutamente nada, pois servem apenas indiscriminadamente os interesses da empresa sem considerar sequer a posição da empregada. É incompreensível chamar turnos aos horários que têm imposto às funcionárias.

Em relação ao facto de me confrontarem com situações de desagrado por parte das minhas colegas, situações essas causadoras de mau ambiente, devo dizer que fico surpreendida, pois nenhuma das minhas colegas se opõe ao facto de poder beneficiar de redução de horário e flexibilidade de horário, pelo que não considero justas as vossas palavras. Se há alguém que está a potenciar qualquer situação de melindre, esse alguém não sou eu de certeza.

Nada do que me escrevem me surpreende. Só mostram mais uma vez uma grande insensibilidade quanto a questões sobre a maternidade e/ou família, pois vindo de pessoas que me despedem aquando da minha primeira gravidez, enviando-me uma carta de despedimento e me fazem trabalhar em horários de fecho até às 21h, só mostram a falta de consideração que têm pelos direitos humanos. Já para não falar que sou uma pessoa assídua ao trabalho, nunca faltei um único dia ao trabalho, esforço-me sempre para ser simpática com toda a gente e as minhas colegas consideram-me a vendedora nº1 da loja. E nunca causei qualquer tipo de prejuízo à empresa, antes pelo contrário, sempre me

esforcei para promover um bom ambiente e contribuir para o bom funcionamento da loja.

Dito isso, espero que possam reconsiderar e recorrer da vossa própria decisão acedendo ao meu pedido de flexibilidade de horário e respetiva redução de horário para a amamentação.”.

- 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 30.10.2018, 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 Sociais¹, 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

¹ Disponível em: 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**². Importa, ainda, que a amplitude indicada pelo/a trabalhador/a seja enquadrável na **amplitude dos turnos** que lhe

² 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.

podem ser atribuídos.³

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. 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.

2.26. 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)].

³ Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt

- 2.27.** 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.
- 2.28.** 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.
- 2.29.** 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.

- 2.30.** No caso em análise, **a trabalhadora vem requerer à entidade empregadora que lhe seja concedido autorização para trabalhar em regime de horário flexível, com horário de trabalho entre as 9:00h e as 16:00h, correspondente ao primeiro turno da manhã, pelo período de 2 (dois) anos, sem prejuízo de hora e meia de dispensa para amamentação.**
- 2.31.** A requerente sustenta o pedido no facto de viver com os seus filhos menores em comunhão de mesa e habitação, que necessitam do si para levá-los e trazê-los da escola e prestar-lhes a assistência e o acompanhamento de que necessitam.
- 2.32.** No que concerne à intenção de recusa, a entidade empregadora fundamenta a decisão argumentando que:
- Atenta a atividade da empresa, existe a necessidade de o trabalho ser organizado por turnos, situação para a qual a trabalhadora manifestou o seu acordo;
 - O horário de funcionamento decorre entre 9:00h e as 20:00h;
 - O pedido consubstancia um horário fixo;
 - No local onde trabalha a requerente existem mais seis trabalhadoras;
 - A autorização do horário nos termos solicitados acarretará a alteração dos horários das restantes colaboradoras, as quais manifestaram o seu

descontentamento que poderá potenciar desarmonia no ambiente laboral;

- A modificação pretendida impossibilita que sejam assegurados os turnos rotativos das restantes trabalhadoras.

2.33. Na apreciação à recusa a trabalhadora defende a razoabilidade do pedido apoiando-se no facto do pedido se situar dentro dos limites do horário de funcionamento da loja onde trabalha, que existem mais 6 (seis) trabalhadoras na loja, 1 (uma) delas chefe e outras 2(duas) subchefes. A sua categoria profissional é de ..., pelo que não desempenha nenhuma função de chefia ou de extrema responsabilidade, o que possibilita que seja facilmente substituída por outra colega. O número de funcionárias existentes na loja permite assegurar a cobertura dos horários praticados e as ausências ao serviço por motivo de férias, doença ou outro. A loja sempre laborou normalmente, mesmo quando esteve ausente em gozo de licença de maternidade, não tendo sido necessária a contratação de reforços, inclusive na época alta de julho e agosto. Não existem horários predefinidos e ocasionalmente já fez o horário solicitado e, presentemente, há uma colaboradora, em alguns dias, a fazer o horário das 9:00h às 16:00h. O horário solicitado não só lhe permite conciliar as necessidades de acompanhamento e assistência aos filhos, como também facilitará a amamentação a horas certas, sintonizando os ritmos biológicos do bebé e da mãe.

2.34. Impõe-se, agora, a apreciação do pedido, da intenção de recusa e a resposta que recaiu sobre esta última.

2.35. Quanto ao descontentamento das restantes trabalhadoras, colegas de trabalho da requerente, relativamente ao deferimento do pedido,

eventualmente potenciador de situações de conflito laboral, elucide-se a entidade empregadora que o direito a trabalhar em regime de horário flexível é concedido aos trabalhadores que por motivo de parentalidade o legislador quis proteger relativamente aos demais. Nesta medida, consagrou-se na lei laboral uma especial proteção com base em critérios de discriminação positiva. Assim, o que mereceu tutela legal foi o facto da parentalidade pela sua especial relevância e impacto não se compadecer com um tratamento uniforme e igualitário, mas antes diferenciado por visar uma realidade diferente. Ao proteger-se a parentalidade estão-se a proteger vidas e, nessa medida, forçosamente, outros interesses terão de ceder, no caso os interesses individuais cedem perante os coletivos. O valor da vida sobrepõe-se a todos os outros. Caberá, pois, à entidade empregadora usar da pedagogia necessária para sensibilizar as trabalhadoras para a primordial importância dos valores em causa, valores com consagração constitucional, reflexo do desenvolvimento humano e das mentalidades e, atualmente, reconhecidos no plano nacional, europeu e internacional, e amplamente defendidos pela generalidade das pessoas.

2.36. É inegável que organização dos tempos de trabalho é um poder da empresa. 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.

2.37. No que respeita ao **conceito de horário flexível** previsto no artigo 56.º, do Código do Trabalho, reitera-se a posição explanada nos pontos **2.22** a **2.29**, e remete-se para o entendimento da jurisprudência patente no

Acórdão da Relação do Porto⁴, de 02.03.2017, de que se transcreve o seguinte excerto: - "(...) 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 de trabalhador com filhos menores de 12 anos, ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo.**" (negrito e sublinhado nossos).

- 2.38. Quanto ao poder de direção do empregador, esclarece aquele Acórdão: - "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.º 1, 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 e sublinhado nossos).

- 2.39. O horário flexível surge como resposta à necessidade dos pais e mães trabalhadoras prestarem apoio aos seus filhos, acudindo às necessidades

4

<http://www.dgsi.pt/itp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/62598def45aa32c7802580e6004b2393?OpenDocument>

destes enquanto seus dependentes e, simultaneamente, continuarem a cumprir com as suas obrigações laborais, pelo que, o direito plasmado no artigo 56.º do Código do Trabalho é resultado do reconhecimento pelo legislador e com consagração nas normas laborais de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

2.40. Na argumentação aduzida pela entidade empregadora não informa quantos turnos existem, em que períodos decorrem, qual o número mínimo necessário de trabalhadoras por cada turno.

2.41. Logo, não ficou demonstrado de que forma a atribuição do regime de horário flexível à requerente é determinante para concluir pela impossibilidade de assegurar os turnos rotativos das outras trabalhadoras da loja, pois não invoca factos que sustentem a sua posição, obstando, assim, ao estabelecimento donexo de causalidade necessário nos termos da lei para recusar o pedido, conforme dispõe o n.º 2 do artigo 57.º, do Código do Trabalho.

2.1. Apreciados o pedido, os fundamentos da intenção de recusa e a apreciação da trabalhadora, conclui-se que não é negada a existência do horário solicitado, não resultaram demonstrados todos os horários existentes naquele serviço/loja, bem como não existem impedimentos legais ou contratuais que impeçam a realização do referido horário e, conforme acima exposto, encontram-se preenchidos todos os requisitos consignados nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho, não tendo logrado o empregador demonstrar a existência de fundamento legal que sustente a intenção de recusa, mantendo as folgas rotativas.

2.2. Saliente-se, ainda, que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores

e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a 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 em regime de horário flexível, com horário de trabalho entre as 9:00h e as 16:00h, pelo período de 2 (dois) anos, sem prejuízo de hora e meia de dispensa para amamentação.

- 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 28 DE NOVEMBRO DE 2018, COM OS VOTOS CONTRA DA CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL (CAP), DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP).