

PARECER N.º 1/CITE/2019

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

Processo n.º 3796/FH/2018

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 10.12.2018, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pela trabalhadora ..., a exercer funções de adjunta de loja, correspondente à categoria profissional nível VIII, da Convenção Coletiva de Trabalho assinada entre a APED – Associação Portuguesa de Empresas de Distribuição e a FEPCES – Federação Portuguesa dos Sindicatos do Comércio, Escritórios e Serviços e outros, na sua loja do ...

1.2. O pedido da trabalhadora, rececionado pela entidade empregadora a 12.11.2018, foi apresentado nos termos que a seguir se transcrevem:

“Exmos. Senhores,

..., Adjunta (subgerente), funcionária n.º ..., a exercer funções na loja da empresa que V. Exas. dirigem sita no ..., vem, nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, solicitar a V. Exas. o exercício das suas funções em regime de horário flexível para prestar assistência ao filho menor de 12 anos, (...), nascido em 14/10/2013, até este completar 12 anos, com início no próximo dia 12 de Dezembro de 2018, manifestando, desde já, que o início do seu período normal de trabalho deve ser pelas 10 h, tendo o seu termo às 17 h, folgando aos fins-de-semana e feriados.

Pelo presente, declara, ainda, que o outro progenitor tem atividade profissional fora do território nacional, não podendo, por isso, prestar o auxílio necessário ao dia-a-dia do menor.

Espera deferimento, cordialmente”.

1.3. A 30.11.2018 a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora, nos termos que a seguir se reproduzem:

“Exma. Senhora ...

Acusamos a receção do pedido de alteração do horário de trabalho entregue em mão no dia 12 de novembro de 2018, o qual mereceu a nossa melhor atenção.

A ... pede um horário fixo das 10 h às 17 h, de segunda a sexta feira; redução da carga horária diária de 8 horas para 6 h 30 m; redução da carga horária semanal de 40 horas para 32 h 30 m; redução da carga horária a cada 4 semanas em 30 horas, de 16 horas para 130 horas; não trabalhar aos fins-de-semana e feriados, pelo prazo de 9 anos até o seu filho fazer 12 anos.

Contudo, relembramos que o horário de trabalho da ... é realizado por turnos rotativos de segunda a domingo.

Contudo, a ... na comunicação que nos endereçou, apesar de dizer que pede um horário flexível, a verdade é que pede um horário fixo. Ademais, o horário que nos solicita tem implícita a determinação, por si, dos dias de descanso semanal ao sábado e ao domingo, na medida em que pretende prestar trabalho, somente, de segunda a sexta-feira, quando na verdade foi contratada para exercer funções no horário de segunda a domingo.

A ... solicita a autorização para exercício das suas funções em horário flexível, contudo gostaríamos de realçar que a comunicação por si entregue, não constitui um pedido de horário flexível, mas sim, constitui três pedidos simultâneos de alteração do horário contratado, ou seja, pede um horário fixo das 10 h às 17 h, um horário fixo de segunda a sexta, e uma redução na carga horária de 8 horas para 6 horas e 30 minutos.

Ou seja, a ... comunica a sua pretensão de passar de um horário rotativo para um horário fixo, de segunda a sexta para os próximos 9 anos, e um pedido de autorização de trabalho a tempo parcial.

Assim, face ao pedido nos termos em que é por si formulado, e ao horário de trabalho executado pela ..., o mesmo não se enquadra no disposto no art.º 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

Ora, nos termos do n.º 1 do art.º 56.º do Código do trabalho, o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito.

Ou seja, resulta da disposição legal que o trabalhador não tem direito a solicitar ao empregador pedidos simultâneos de trabalho a tempo parcial e pedido de horário de trabalho flexível.

Motivo pelo qual a ... rejeita o seu pedido.

Caso entendêssemos que a ... apenas pretende um horário flexível, dispõe o n.º 2 do artigo 56.º do CT que 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". E dispõe o artigo 57.º, n.º 1, alínea a) e b), que o trabalhador apresente no seu pedido de horário flexível os seguintes elementos: a) indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável; e b) Declaração da qual conste que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação. E ainda que respeite o intervalo de descanso e os períodos de presença obrigatória definidos pelo empregador (alíneas a) e b) do n.º 3 do artigo 56.º do CT)

Ou seja, o trabalhador poderá escolher as horas de início e de termo da sua atividade, mas desde que o faça dentro de uma certa margem de tempo definida pelo empregador.

No entanto, aquilo que a ... fez na sua comunicação, foi inverter este procedimento, ou seja, indicou, de imediato, o intervalo exato dentro do qual pretende que o horário seja elaborado, retirando ao empregador o direito que tem de ser ele a estabelecer o horário de trabalho.

Assim, a ... nos termos em que pretende concretizar o seu horário de trabalho, retiraria ao empregador a margem para intervir na elaboração do horário de trabalho, quando nos termos legais é ao empregador que cabe a elaboração do horário nos termos do disposto no n.º 3 do art.º 56.º do Código do Trabalho.

Em suma, se conclui que mesmo que se entendesse que a ... pretende a aplicação de um horário flexível, temos que concluir que o teor da comunicação da ... não se subsume ao regime previsto nos artigos 56.º e 57.º do CT, pelo que, o seu pedido não se enquadra na disciplina legal emergente das referidas normas.

Por outro lado, a ... pede a alteração do horário de trabalho quanto ao regime de folgas, ou seja, pretende folgar durante o período de 9 anos, ao sábado e ao domingo. Acontece que o horário flexível, ou horário a tempo parcial, não mexe com o regime das folgas estabelecidas pelo empregador. Apenas mexe 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, 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, 5.ª 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 “do disposto, 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”

Em síntese, se conclui que o pedido de folgas fixas ao sábado e domingo não se enquadra no regime de horário flexível ou horário a tempo parcial, motivo pelo qual o teor da comunicação da ... não se subsume ao regime previsto nos artigos 56.º e 57.º do CT, pelo que o seu pedido não se enquadra na disciplina legal emergente das referidas normas.

Noutro plano de análise, e caso por hipótese académica se entendesse que o pedido da ... se enquadrava nos art.º 56.º e 57.º do Código do Trabalho, o que não se enquadra, sempre se dirá que as exigências imperiosas do funcionamento da empresa não permitiriam a autorização de trabalho a tempo parcial ou em regime de horário flexível.

A ... pretende um horário fixo, a tempo parcial, com folgas fixas ao sábado e domingo, tudo pelo prazo de 9 anos até ao seu filho fazer 12 anos, e tal como vamos agora explicar, a empresa não tem os meios técnicos para responder ao seu pedido, tal como ele é efetuado (...)

A ... exerce a função de adjunta de loja, correspondente à categoria profissional nível VIII, conforme estabelecido na Convenção Coletiva de Trabalho assinada entre a APED – Associação Portuguesa de Empresas de Distribuição e a FEPCES – Federação Portuguesa dos Sindicatos do Comércio, Escritórios e Serviços e outros.

A sua atividade profissional é desenvolvida numa loja de calçado, situada no ... Conforme resulta do seu contrato de trabalho e da convenção coletiva em vigor, as funções da ... como adjunta de loja consistem designadamente em “ser responsável por atender os clientes com vista à satisfação das suas necessidades, processar a venda de produtos ou serviços e receber as correspondentes quantias, participar na exposição e reposição dos produtos e informação sobre os serviços, cuidar do arrumo das mercadorias ou produtos no estabelecimento ou armazém, manter os locais de exposição em boas condições de limpeza e apresentação e executar outras tarefas indiferenciadas. A trabalhadora será ainda responsável por controlar as atividades dos restantes trabalhadores, organizando a sua formação contínua, bem como gerindo o planeamento do pessoal da loja, tendo em conta a carga de trabalho e os pressupostos dados pela empresa. A trabalhadora será também responsável por conhecer e entender os objetivos delineados pela empresa e empreender as medidas necessárias para alcançar esses mesmos objetivos.”

Em termos de organização da loja, e como bem sabe, o horário de funcionamento é entre as 10 h 00 e as 23 h 00, todos os dias do ano, incluindo feriados (com exceção do dia 25 de dezembro e 1 de janeiro), sendo necessário trabalhadores alocados em turnos rotativos de 13 horas por dia, de segunda-feira a domingo.

Adicionalmente, todas as terças e quartas-feiras é, em regra, necessária a sua presença ou do chefe de loja, para a recção de encomendas no período das 8 h 00 às 10 h 00.

Também faz parte das suas funções realizar e auxiliar no inventário da loja, realizado após o fecho da loja, no qual tem que estar obrigatoriamente presente o chefe de loja e a adjunta de loja (...).

Como a loja tem um período de funcionamento superior a 8 horas diárias, obriga-nos a organizar horários diferenciados para trabalhadores que ali prestam trabalho, única forma de assegurar que são respeitados os limites máximos do período normal de trabalho diário e, simultaneamente, qua as necessidades de trabalho da loja são garantidas durante todo o seu período de funcionamento.

Em termo organizacionais e de definição dos turnos, os mesmos são implementados mensalmente, consoante as expectativas da clientela e do empregador.

Exemplificando, para além do anteriormente referido, também existem épocas festivas, feriados, saldos, promoções, dia da mãe e do pai, natal, páscoa, carnaval, entre outros, onde é necessário a presença de um maior número de vendedores e obrigatoriamente a presença do adjunto ou do chefe de loja.

E como sabe, o horário de maior movimento é o final da tarde e princípio da noite.

Atualmente na loja, face às necessidades técnicas, organizacionais e custos, existe um chefe de loja em regime de isenção de horário de trabalho, um adjunto de loja a tempo inteiro (40 h), e sete colaboradores (vendedores).

A ... exerce a função de adjunta de loja, a que corresponde hierarquicamente a segunda posição com maior responsabilidade na loja, sendo a superior hierárquica dos restantes sete colaboradores da loja que exercem a função de vendedores.

A sua função é exercida em complemento com o chefe de loja, tendo algumas funções de chefia e responsabilidades em comum, face à loja e aos restantes colaboradores.

A adjunta de loja substitui extraordinariamente o chefe de loja, por necessidade organizacional. Contudo, os restantes sete colaboradores (vendedores) não podem substituir o adjunto de loja ou o chefe de loja, porque não têm competências contratuais ou legais para o fazer.

Em suma, a loja encontra-se organizada de forma a que a ... como adjunta, e o chefe de loja, possam alternadamente desenvolver as respetivas tarefas que têm em comum e que não podem ser realizadas por outros trabalhadores (vendedores) em vossa substituição.

Tarefas essas diárias, de segunda a domingo, respetivamente hora de abertura, troca de turnos, fecho da loja, receção de encomendas e inventário e outras tarefas, cuja presença seja necessária á loja, exemplificando, inspeções, acidentes de trabalho ou outras.

Gostaríamos ainda de realçar que o pedido da ... de não trabalhar pelo prazo de 9 anos aos fins-de-semana e feriados, é manifestamente incompatível com a organização da loja e é igualmente incompatível com os direitos de descanso do chefe de loja.

Queremos com isto dizer que, sendo idealmente necessário a presença de chefe ou da adjunta, todos os dias em que a loja está aberta, e a ... não trabalhando nos fins-de-semana e feriados, esses dias teriam de ser sempre realizados pelo chefe de loja, o que é incompatível com os direitos de descanso do chefe de loja.

Com efeito, o horário ora pretendido é completamente incompatível com o exercício das funções de adjunta de loja. Tais funções implicam uma grande disponibilidade por parte dos trabalhadores, uma vez que lhes cabe assegurar o funcionamento da loja, nomeadamente a sua abertura e encerramento, a supervisão presencial da abertura da caixa, a preparação da abertura e do fecho e caixa, o controlo da equipa da limpeza, a distribuição das tarefas pela equipa da loja, a receção de mercadoria, a supervisão dos inventários, a organização dos saldos, a formação, o desenvolvimento e a avaliação de toda a equipa da loja.

Ao acima referido acresce que atribuir um horário diurno fixo, com os dias de descanso semanal ao sábado e ao domingo, e sem a prestação de trabalho nos dias feriados, iria colidir com os direitos do chefe de loja e restantes membros da equipa, impedindo-os de usufruir dos fins-de-semana e de alterarem, de forma mais equitativa, os fechos de loja e nos dias de receção de mercadoria.

Sendo certo que a trabalhadora também não estaria presente na loja nas horas de maior movimento, uma vez que o maior volume de vendas se verifica sempre no final da tarde e aos sábados e domingos.

Face aos factos suprarreferidos, a única alternativa que vislumbramos para a ... poder conciliar a sua vida pessoal e familiar com a sua vida profissional, sem pôr em causa o funcionamento do nosso estabelecimento comercial, seria a de contratar uma pessoa para exercer a mesma função.

Ora, o empregador não está em condições de contratar um novo trabalhador, além do mais, do regime do horário flexível ou de trabalho a tempo parcial não resulta a obrigação legal de fazer uma contratação.

O que significaria, em termos práticos, que para que a ... deixe de trabalhar aos fins-de-semana e feriados, e para executar o horário 10 h – 17 h, pelo período de 9 anos, obrigaria a empresa a contratar outro trabalhador para suprir as deficiências que esse esquema laboral traria para a empresa.

A necessidade de ter dois trabalhadores que se possam substituir é essencial para o correto funcionamento da empresa, pois permite uma rotatividade de turnos, em especial nos feriados e fins-de-semana, pois o chefe de loja não pode

fazer turnos de 13 horas, nem trabalhar em todos os fins-de-semana e feriados, sendo necessário a rotatividade de presença entre o adjunto de loja e o chefe de loja.

Efetivamente, para a implementação do horário flexível ou do horário a tempo parcial, a empresa não é obrigada a incorrer em custos extra com a contratação de trabalhadores.

E como só existem dois cargos de responsabilidade, o que significaria que em média dois dias por semana a loja não contaria com a presença de um superior, pois o chefe de loja também tem direito a folgar.

O horário pretendido pela ... é incompatível com o seu cargo de adjunta de loja e é incompatível com os restantes cargos e direitos dos trabalhadores, em especial com os direitos do atual trabalhador que exerce a função de chefe de loja.

Implica, assim, que não trabalhar aos feriados e fins-de-semana pelo período de 9 anos, é manifestamente incompatível com a organização, funcionamento e gestão do empregador, face à sua atividade comercial.

Perante o anteriormente exposto se conclui que o pedido simultâneo da ... de horário flexível e de tempo parcial, não se enquadra num pedido de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, e como tal não é aceite o seu pedido.

Noutro plano de análise, e caso por hipótese académica se entendesse que o pedido da ... se enquadrava no disposto nos art. 56.º e 57.º do Código do Trabalho, o que não se enquadra, sempre se dirá que as exigências imperiosas do funcionamento da empresa não permitiriam à ..., por virtude das funções e da categoria para a qual foi contratada, a autorização de trabalho a tempo parcial ou em regime de horário de trabalho flexível, assim como, não permitiriam a alteração do regime de folgas rotativas para folgas fixas ao sábado, domingos e feriados”.

1.4. Do processo remetido à CITE não consta apreciação à intenção de recusa da trabalhadora nos termos do disposto no n.º 4 do artigo 57.º do CT.

1.5. A entidade empregadora remeteu o processo para emissão de parecer nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do CT, instruído com cópia do pedido e

comprovativo da data da sua receção, e cópia da intenção de recusa e comprovativo da sua receção pela trabalhadora.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1 No plano do Direito Comunitário, a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia e constitui princípio fundamental da construção europeia, consignado no parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE).

2.2 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”.

2.3 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.

2.4 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).

2.5 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”.

2.6 O Pilar Europeu dos Direitos Sociais, 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.

2.7 No plano do Direito nacional, estes direitos encontram consagração na Constituição da República Portuguesa (CRP), que estabelece no artigo 68.º sob a epígrafe “Maternidade e Paternidade” o seguinte:

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

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

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

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

2.9 O artigo 56.º do Código do Trabalho, sob a epígrafe "horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares", prevê o direito de trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.10 Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que "o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário flexível deve solicitá-lo ao empregador, por

escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:

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

2.11 Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas tem a possibilidade de recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do/a trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão. Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, 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.

2.12. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.13. Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.¹

2.14. Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante no n.º 2 do artigo 56.º do CT, em que se entende “por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho”.

¹ Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

2.15. Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal: “O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

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

2.16. Neste regime de trabalho, 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.

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

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

medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.

2.19. Esclareça-se que sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as 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/das trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.

2.20. No caso em análise, a trabalhadora apresenta um pedido para trabalhar em regime de horário flexível, de modo exercer a sua atividade entre as 10:00h e as 17:00h, folgando aos fins-de-semana e feriados, a iniciar no dia 12 de dezembro de 2018.

2.21. Fundamenta o seu pedido no facto de ter um filho menor, de 5 anos, a quem precisa prestar assistência, em virtude do progenitor exercer a sua atividade profissional fora do território nacional, não podendo, em virtude desta circunstância, prestar-lhe o auxílio necessário.

2.22. Tendo em conta o pedido formulado pela trabalhadora com responsabilidades familiares, esclarece-se que 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.

2.23. E o mesmo se afirma para os pedidos em que o/a trabalhador/a requer que a sua prestação de trabalho seja realizada, com dispensa do horário noturno. Também, aqui assiste legitimidade no pedido formulado, sendo o mesmo enquadrável no disposto do 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.

2.24. Neste sentido, veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 02.03.2017, proferido no âmbito do Processo n.º 2608/16.3.T8MTS.P1, disponível em www.dgsi.pt, do qual se extrai quanto à noção de horário flexível o seguinte: “Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art.º 56º, nº 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.”

2.25. É pois competência da entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos seus trabalhadores e das suas trabalhadoras, devendo garantir a plenitude do funcionamento do estabelecimento, organizando-o com equilíbrio e em face dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, nos quais se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, que é também de interesse público e resultado de previsão legal e constitucionalmente consagrada².

² No que concerne à harmonização entre as normas, que resultam do disposto no nº 2 do artigo 56º e no nº 3 do artigo 56º conjugado com artigo 212º ambos do CT, mencione-se o já citado Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, que refere: “*Aos direitos constitucionais de livre iniciativa económica e à liberdade de organização empresarial, são também oponíveis os direitos, também tutelados constitucionalmente, à conciliação entre a atividade profissional e familiar (art.º 50º, nº 1, al. b)), o direito à família e proteção da vida familiar (art.º 67º, nº 1) e, especificamente, o disposto no art.º 68º, nºs 1 e 4, todos da CRP, dispondo este nº 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”.*”

2.26. Em sede de intenção de recusa foi considerado que o pedido formulado pela trabalhadora com responsabilidades familiares consubstancia uma efetiva redução da carga horária diária de 8 horas para 6h:30m, e da carga horária semanal de 40 horas para 32 h:30m.

2.27. Analisado o pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares, verifica-se que a amplitude horária diária formulada é inferior ao período normal de trabalho diário a que a trabalhadora está contratualmente obrigada (8 horas/dia), pois a mesma pede para iniciar a sua atividade às 10h:00 e terminar às 17h:00, perfazendo deste modo apenas 07 horas de trabalho diárias.

2.28. Termos em que a amplitude do horário de trabalho solicitado não se enquadra no regime de horário flexível estabelecido no artigo 56.º e 57.º do CT, na medida em que equivale a um horário inferior ao período normal de trabalho diário a que a trabalhadora se encontra contratualmente obrigada.

2.29. Quanto aos demais fundamentos invocados na intenção de recusa da entidade empregadora, fica a sua análise jurídica prejudicada pela verificação deste facto.

2.30. Saliente-se que o reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as 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

Por sua vez, o CT deu concretização à tutela da parentalidade nos termos dos arts. 33º e segs, 127º, nº 3, e 212º, nº 2, realçando-se que, no que ao art.º 56º se refere e, sendo a própria lei que, nessa medida e tendo ainda em conta que salvaguarda os poderes do empregador nos termos do nº 2 desse preceito, estabelece uma limitação aos seus poderes diretivos consagrados no art.º 97º do CT."

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 da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

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

3.2. A trabalhadora, caso assim o entenda, poderá apresentar um novo pedido de horário de trabalho em regime de horário flexível, nos termos constantes do artigo 56º e 57º do Código do Trabalho, respeitando o período normal de trabalho diário a que está contratualmente obrigada.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 09.01.2019, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA.