

PARECER N.º 629/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.

Processo n.º 4372-FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu por correio eletrónico em 23.10.2019 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 naquela empresa.

1.2. Em 26.10.2019 a entidade empregadora rececionou o pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos moldes que se transcrevem:

“(…)

Exmos. Senhores,

*Tendo presente o disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009 de 12/02, venho pela presente solicitar que me seja autorizada a prestação de trabalho em regime de horário flexível, com efeitos a partir de **25/09/2019**, nos termos e pelos fundamentos seguintes:*

1 – Como é do V/conhecimento, sou mãe de duas crianças menores de 2 e 10 anos, cujas respetivas cópias dos cartões de cidadão anexo à presente carta.

2 – Os meus filhos vivem comigo em comunhão de mesa e habitação na minha residência sita na rua (...), conforme declaração de honra que igualmente anexo à presente.

3 – Presentemente o meu horário de trabalho é o seguinte: de 2.^a feira a domingo, das 09h30 às 18h30, com folga fixa à 5.^a feira e folga ao domingo ou 2.^a feira, consoante a respetiva escala de trabalho.

4 – Como já tive oportunidade de transmitir verbalmente à minha chefia, vou deixar de poder trabalhar aos sábados e domingos, pois não tenho ninguém que fique com os meus filhos nestes dias, pois as únicas pessoas que me poderiam ajudar são o meu marido e a minha mãe, mas estes também trabalham aos fins de semana.

Pelo exposto, o horário flexível pretendido é o seguinte: de 2.^a a 6.^a feira, com início às 09:30 horas e termo às 18:30 horas, com uma hora de intervalo para refeição entre as 14:30 e as 16:30 horas, com dois dias de descanso, sendo o descanso obrigatório ao domingo e o descanso complementar ao sábado. O regime de horário flexível ora solicitado durará até os meus filhos completarem 12 anos.

Antecipadamente grata, apresento os meus cumprimentos (...).

1.5. Em 15.10.2019, através de correio eletrónico, a entidade empregadora notificou a trabalhadora a intenção de recusa nos termos abaixo transcritos:

“(...) Exma. Senhora,

Acusamos a receção do seu pedido datado de dia 25 de setembro, recebido em 26 de setembro, que mereceu a nossa melhor atenção.

Nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, o trabalhador com filho menor de 12 anos tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível.

De acordo com o disposto no referido artigo, entende-se por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e de termo do período normal de trabalho diário.

Da leitura do artigo, resulta que o direito concedido ao trabalhador não é o de escolher os dias da prestação do seu trabalho - como V. Exa. fez- mas sim o direito a escolher as horas de início e de termo da jornada de trabalho diária.

Ora, do seu pedido, resulta que as horas que pretende são aquelas em que, a esta data, já presta o seu trabalho: 9:30 às 18:30 (horário que lhe foi concedido exclusivamente em consideração ao estatuto de trabalhador estudante que, entretanto, deixou de ter no presente ano letivo), com intervalo para refeição.

Nesses termos, e tendo em consideração a letra da lei, e limitando o direito que invoca às referidas horas de início e de termo, a Empresa apenas poderá manter o horário por si pretendido e acima identificado se a sua prestação de trabalho for mantida em turnos que englobam o sábado e o domingo. Caso contrário, tal não será possível.

Lembramos que na mesma loja na qual presta a sua atividade (...), existem outras quatro trabalhadoras, também com filhos menores de 12 anos de idade, e que, em termos de organização, não poderão substituí-la e assegurar a prestação de trabalho que deveria ser sua nos fins de semana para os quais se encontra escalada, sob pena de prejuízo para a vida familiar das mesmas. Com efeito, a não prestação de trabalho em fins de semana por parte de V. Exa. implicaria que esse tempo fosse assegurado por trabalhadoras que já prestam, regularmente, trabalho em fins de semana.

A reorganização do serviço em dias de maior afluência e de vendas levaria a que as mesmas tivessem de trabalhar necessariamente mais fins de semana do que aqueles que já lhes cabem, o que seria discriminatório das mesmas. E também, como é do seu conhecimento, pelo facto de, como se referiu, o fim de semana ser o período de maior afluência e número de vendas da loja, razões imperiosas de funcionamento da loja tornam impossível dispensar a prestação de trabalho de qualquer trabalhador nesses dias.

Sem prejuízo do acima exposto e que fundamenta a intenção da empresa e não autorizar a não prestação de trabalho ao fim de semana, aproveitamos para comentar que se estranha que o pedido de horário flexível seja feito desde logo para um período de 10 anos (considerando a idade de dois anos da sua filha mais nova e o pedido deste horário até aos 12 anos da mesma), tanto mais que, tanto quanto é do conhecimento desta empresa, o seu marido trabalha por turnos, mas também rotativas ao fim de semana; ou seja, não presta trabalho todos os fins de semana pelo que a sua necessidade invocada não parece proceder.

Até esta data esta empresa sempre assegurou os seus direitos:

a) Desde 3 de Dezembro de 2017 até 31 de março de 2019 esteve a desfrutar de horas para amamentação (trabalhando das 10:30 às 16:30);

b) Desde 3 de Dezembro 2017 até Julho de 2019, gozou do estatuto de trabalhador-estudante, inclusivamente em acumulação com o direito de dispensa para amamentar (não o gozando atualmente por ter suspenso a sua matrícula - o que informou verbalmente apenas).

No entanto, o que agora nos é solicitado é a alteração do período normal de trabalho e não das horas de início e de termo, pedido que não é possível, pelas razões já expostas, comodar.

Cumprimentos, (...)"

1.6. Em 23.10.2019 a trabalhadora apresentou apreciação à intenção de recusa, conforme se transcreve:

"(...) Exma. Sra. D. (...)

Acuso a receção da V /carta (sem data) com a referência acima indicada, que me foi entregue em mão no meu local de trabalho no passado dia 15/10/2019, em resposta à minha carta datada de 25/09/2019 e entregue a essa empresa a 26/09/2019, com o assunto "Autorização para prestar trabalho em regime de horário flexível".

Antes de mais e com referência à minha carta datada de 25/09/2019, esclarece-se e retifica-se que o meu pedido era para ter efeitos a partir de 25/10/2019 e não 25/09/2019 como por mero lapso se indicou, o que aliás resultaria sempre do disposto no art.º 57.º, n.º 1 do Código do Trabalho (CT).

Relativamente ao teor do sentido da V/ decisão expresso na carta a que ora se responde, sou, nos termos e para os efeitos do n.º 4 do art.º 57º do CT, a expor o seguinte:

-Como é por certo do V/conhecimento, no início de setembro de 2019 transmiti verbalmente à Encarregada (...) que não podia continuar a trabalhar ao sábado e domingo com carácter de regularidade, devido a alterações na minha vida familiar, designadamente deixei de ter quem que pudesse ficar nesses dias com os meus filhos menores de 11 e 2 anos.

Esclarecendo, o meu marido trabalha por turnos, que inclui os fins-de-semana, pelo que quando este trabalha ao sábado e domingo, tenho necessariamente de ficar em casa a tomar conta dos meus filhos, pois não tenho mais ninguém com quem os deixar, nem estes, como é bom de ver, têm idade para se poderem governar sozinhos. Por outro lado, sou que eu que vou levar e buscar os meus filhos à escola nos dias de semana, daí também a necessidade de um horário de 2ª à 6ª feira, durante a manhã. Mais referi à minha Encarregada que esta era uma situação temporária, que estava a tentar encontrar uma solução, embora não conseguisse (nem hoje ainda consigo) fixar uma data concreta para o fim desta situação.

- Assim, pelos motivos supra expostos, solicitei à supra identificada Encarregada que me fosse dado um horário compatível com a minha vida familiar, o que aliás é uma obrigação dos empregadores, atento o disposto no art.º 212º, n.º 2 - alínea b) do CT. E, perante a minha situação familiar, transmiti à Sra. D. (...) que o horário de trabalho que conseguia regularmente cumprir era o seguinte: de 2.ª a 6.ª feira, com início às 09:30 horas e termo às 18:30 horas, com uma hora de intervalo para refeição entre as 14:30 e as 16:30 horas, com dois dias de descanso, sendo o descanso obrigatório ao domingo e o descanso complementar ao

sábado. Contudo, expliquei também à minha Encarregada que nos dias em que o meu marido estivesse de folga ao sábado e domingo, poderia trabalhar nesses dias no Estabelecimento/loja de (...) (meu local de trabalho), inclusive em horário noturno, tendo igualmente me comprometido a entregar com a maior antecedência possível a escala de trabalho do meu marido, para efeitos de, por sua vez, poderem elaborar a minha escala de trabalho, sem constrangimentos e/ou prejuízos para nenhuma das partes.

- Por outro lado, como é também por certo do V /conhecimento, só trabalho, por regra, um domingo por mês, folgando nessas alturas à 2.ª feira. Ou seja, a alteração ao meu horário de trabalho que solicitei verbalmente à minha Encarregada implicaria, unicamente, que a minha folga fixa à 5.ª feira passasse para o sábado, pois, quanto ao domingo, esse já é maioritariamente o meu dia de folga.

- Confesso, talvez ingenuamente, que esperava que este meu pedido fosse merecer acolhimento de V. Exas. e houvesse dessa sociedade compreensão para a minha vida familiar, tanto mais que o mesmo é de meridiana justiça e não implicaria (nem implica) qualquer constrangimento ao normal funcionamento da loja/Estabelecimento, contrariamente ao que V. Exas. alegam (sem demonstrar) na V/ missiva que me foi entregue em 15/10/2019.

- E, por breves momentos, acreditei que fossem acolher este meu pedido, pois a Encarregada (...) transmitiu-me que não haveria problema, tanto que fui escalada para trabalhar a uma 5ª feira (minha folga fixa). Sucede que, a 29 de setembro, 5ª feira, quando estava ao trabalho no meu novo horário, fui impedida de trabalhar (após 3 /4 horas de estar ao serviço), concretamente pela Coordenadora (...), com a alegação de que ainda não havia uma decisão formal da empresa e, de seguida, mandada para casa. Com este vosso comportamento senti-me humilhada e rebaixada perante os meus colegas de trabalho que assistiram a tudo. Aliás, desde esse dia 29 de setembro tenho vindo a ser alvo de várias práticas e condutas desrespeitosas para com a minha pessoa por parte das minhas chefias, designadamente (...) e (...), em especial esta última, a qual

recusa-me sequer a falar comigo, numa clara e ostensiva tentativa de me pôr à parte e de me criar um ambiente de trabalho hostil, degradante e humilhante, factos que irei expor e participar oportunamente e em separado.

- Perante todas estas circunstâncias não me surpreendeu a V /decisão de 15/10/2019 em negar o meu pedido de horário flexível. Aliás, como acima referi, fui claramente ingénua ao pensar que essa sociedade pudesse mostrar alguma compreensão para com minha pessoa, pois nunca o fez.

Recorde-se que, no passado, essa sociedade despediu-me ilicitamente, decisão que só foi revertida em Tribunal, com a minha reintegração, acreditando, pois, que todas estas e outras v/conduitas, oportunamente expostas, sejam reflexo e ainda consequência dessa minha reintegração.

Não posso deixar de manifestar por isso o meu espanto quando afirmam que "esta empresa sempre assegurou os seus direitos", designadamente os que enumeram na V /missiva, como se fosse algo que estivesse na V /disponibilidade ou faculdade, sabendo (ou devendo saber) que os direitos em causa têm natureza potestativa. Aliás, é quase risível esses v/alegação quando essa empresa despede ilicitamente, sem pejo, trabalhadores, que depois tem de os reintegrar, usa e abusa da contratação a termo, sem qualquer fundamento válido, para além de outras práticas claramente ilegais e violadoras das garantias dos trabalhadores, que também, oportunamente e em separado, irei expor e participar.

- Ademais, contrariamente ao que referem na V/missiva a que ora se responde, não pretendo uma alteração do meu período normal de trabalho, pois mantenho a intenção de trabalhar 8 horas por dia e 40 horas por semana. Pretendo apenas que me seja fixado um horário compatível e flexível em função da minha situação familiar acima exposta, que é do V/conhecimento já deste início de setembro de 2019.

- A opção por apresentar este meu pedido ao abrigo dos arts.º 56 e 57º do CT deve-se exclusivamente ao facto dessa sociedade ter-se recusado, sem

fundamento, a resolver esta questão como a resolve com outros trabalhadores, i.e., informalmente e numa base de colaboração e compreensão mútua, como seria desejável e salutar. Efetivamente, como acima referido, fiz um pedido informal à minha chefia direta para ter um horário flexível/adaptável às minhas suprarreferidas condicionantes familiares, como o fazem e já fizeram tantos outros meus colegas e quanto a eles nunca há problemas, mas quando sou eu a pedir qualquer coisa, por mais simples que seja, tal ou é-me negado ou sou forçada a formalizar os meus pedidos por escrito, para que seja minimamente ouvida, o que configura um comportamento discriminatório dessa sociedade para com a minha pessoa.

- Não é completamente verdade nem rigoroso o que V. Exas. afirmam no 7º e 8º parágrafo a V/carta de 15/10/2019, pois a minha ausência ao fim-de-semana, em bom rigor apenas ao sábado (pois como acima referido, hoje já só trabalho um domingo por mês), não implica que haja necessidade de escalar mais qualquer outra pessoa, pois existem mais trabalhadores na loja (não só as 4 colegas com filhos menores). Aliás, tanto quanto saiba, no período em que estive recentemente ausente do trabalho por motivo de assistência à família, não foi necessário escalar um trabalhador adicional para me substituir. Por outro lado, como acima referi, estou disponível para trabalhar aos sábados e domingos quando estes são os dias de folga do meu marido, como é o caso deste fim-de-semana e do próximo.

- Donde, as necessidades imperiosas que genericamente e sem qualquer grau de concretização alegam para recusar o meu pedido, não configuram motivo bastante atento o disposto no nº 2 do art.º 57.º do CT.

- O facto de ter feito o pedido de horário flexível pelo prazo máximo legal não é fundamento para este ser recusado, como parece ser essa a vossa intenção, sendo que, como acima explicado e era do v/conhecimento, não consigo objetivamente apresentar um prazo certo para a duração desta minha necessidade, daí que o único prazo legal passível de ser apresentado é o do art.º 56º, nº 1 do CT.

- De todo o modo, como sou e sempre fui uma pessoa séria, honesta e responsável, logo que a minha situação familiar se modifique, naturalmente voltarei ao meu horário antigo. Tanto mais que, como bem sabem, com o horário ora pedido, sem turnos e sem trabalho aos domingos, aufero uma retribuição muito inferior à que estava habituada a auferir.

Em conclusão, sem prejuízo do parecer que vier a ser proferido pela CITE - Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego, agradeço que, face ao exposto, que me apresentem um horário compatível e flexível que possa cumprir, o que, reitera-se, é V/obrigação, atento o disposto nos arts.º 56º, nº 3 e 212º, nº 2- alínea b), ambos do CT, e que não foi cumprido até hoje por V. Exas, nomeadamente na carta a que ora se responde.

Mais informo que já solicitei ao meu marido para pedir à sua entidade patronal a escala de trabalho com a indicação de folgas e que esta possa abranger o maior período possível, para V /melhor organização e decisão.

Por fim, como já oportunamente transmitido a V. Exas., na ausência de apresentação por essa sociedade de um horário compatível/flexível com as minhas obrigações familiares (como é de lei,) reitero que, nos fins-de-semana em que o meu marido estiver ao serviço, estou legitimamente impedida e impossibilitada de comparecer ao trabalho por necessidade imperiosa de cuidar/tomar conta dos meus dois filhos menores, sendo que, sempre que isso suceder, avisarei a minha chefia com a antecedência prevista no artigo 253º, nº 1 do CT. (...)"

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º:

"(...) d) 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 (...)"

2.2. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006,

relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional determina que devem os Estados-Membros criar medidas “ (...) que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional”.

2.3. 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 Europeia.

2.4. 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”.

2.5. 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.

2.6. A Diretiva 2019/1158/EU do Conselho, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, com efeitos a partir de 11 de julho de 2019, aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, reforçando que as “políticas de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de

prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres” (Considerando 6), que “a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar permanece um desafio considerável para muitos progenitores e trabalhadores que têm responsabilidades de prestação de cuidados, em especial devido ao aumento da prevalência de horários de trabalho alargados e à alteração dos horários de trabalho, o que tem um impacto negativo no emprego das mulheres” (Considerando 10).

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, 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. Na esfera do Direito Nacional, no artigo 13.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), vem 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.

2.10. 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.”.

2.11. No âmbito da atividade laboral, o artigo 59.º da CRP estabelece:

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

b) A organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar; (…)”.

2.12. 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.

2.13. 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, 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).

2.14. 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.

2.15. 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.

2.16. Quando o empregador pretenda recusar o pedido, é obrigatório o envio do processo à CITE, para emissão de parecer prévio, 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.

2.17. 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.

2.18. 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”.

2.19. 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.

2.20. A intenção do legislador que subjaz à elaboração 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 enunciadas 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.

2.21. Tem sido entendimento maioritário 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 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 diário¹. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.²

2.22. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão, é no sentido de 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 consubstanciar 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, observado 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.

¹ 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.

² Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt

2.23. O horário flexível surge como resposta à necessidade de pais trabalhadores e mães trabalhadoras prestarem apoio às suas crianças, acudindo às necessidades destas enquanto suas dependentes e, simultaneamente, continuarem a cumprir com as suas obrigações laborais, pelo que o direito plasmado no artigo 56.º do CT é resultado do reconhecimento pela lei laboral de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

2.24. Refira-se, ainda a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar a trabalhadores e trabalhadoras 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 é dever facilitar ao/à trabalhador/a a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].

2.25. Concedido o horário flexível, poderá o/a trabalhador/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, e que corresponde a um dever do empregador concretizável através do desenvolvimento de métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais designios e que garantam o princípio da igualdade de trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.

2.26. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação de a 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 serviço, 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.

2.27. No pedido efetuado pela trabalhadora, vem esta solicitar à sua entidade empregadora um regime de trabalho em horário flexível, indicando que tal horário seja compreendido entre as 09h30 e as 18h30, com folgas fixas ao sábado e domingo.

Alega para o efeito, que é mãe de duas crianças menores com 10 e 2 anos respetivamente, indicando que tal horário vigore até a criança mais nova atingir os 12 anos.

2.28. No que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se esta for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, tal como requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

2.29. Na intenção de recusa, a entidade empregadora argumenta que a trabalhadora já tem o horário que ora solicita, referindo, todavia, que o regime de horário flexível previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho não permite ao/a trabalhador/a escolher os dias da semana em que pretende trabalhar, mas antes, a escolher as horas de início e termo da jornada de trabalho diária.

2.30. Quanto a este argumento importa reforçar o entendimento maioritário desta Comissão, no sentido de ser enquadrável no artigo 56.º do Código do trabalho, a indicação pelos/as trabalhadores/as da amplitude temporal diária e semanal, referenciada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal, não consubstanciar um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador, a quem compete determinar o horário nos termos da legislação em vigor, com respeito pelo dever de facilitar a conciliação da atividade

profissional com vida familiar.

2.31. A este propósito, importa referenciar o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 11.07.2019, proferido no âmbito do Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1, disponível em www.dgsi.pt, do qual se extrai quanto à noção de horário flexível o seguinte: “(...) Apesar do horário solicitado ter horas fixas de início e termo do período diário de trabalho e abranger os dias de folga, o mesmo não deixa de ser um horário de trabalho flexível de acordo com a definição legal, pois trata-se de um horário que visa adequar os tempos laborais às exigências familiares da trabalhadora, em função do seu filho menor de 5 anos. E esta é a essência da definição de horário flexível. (...)”.

2.32. Mais refere a entidade empregadora que na loja onde a trabalhadora requerente presta atividade existem mais 4 trabalhadoras com filhos menores de 12 anos de idade, e que, em termos de organização, não poderão substituí-la sob pena de prejuízo para a vida familiar das mesmas.

2.33. Quanto a este argumento, importa referir que o mesmo, não constitui, *per si*, fundamento bastante para a recusa de atribuição de um horário flexível, uma vez que, a aceitar os argumentos da entidade empregadora equivaleria afastar a especial proteção conferida constitucionalmente aos trabalhadores e trabalhadoras com responsabilidades familiares, em concreto com filhos menores de 12 anos, e que deve prevalecer sobre outros direitos não especialmente protegidos.

2.34. Mais refere o empregador que a reorganização do serviço em dias de maior afluência e de vendas levaria a que os/as restantes trabalhadores/as tivessem de trabalhar mais fins de semana do que aqueles que lhe cabem, o que seria discriminatório para os/as mesmos/as.

2.35. No que concerne a este argumento, é de salientar que sem prejuízo do cumprimento das normas legais aplicáveis à elaboração dos horários de trabalho, a consagração constitucional e legal do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal e o correspondente dever de a entidade empregadora a promover, impõe que na elaboração dos horários de trabalho seja garantida, na medida

do que for possível e sem afetar o regular funcionamento da organização, uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as que o requeiram, em detrimento de um tratamento igualitário de todos/as os/as elementos da equipa de profissionais do serviço e da consideração de certas características de outros/as trabalhadores/as.

2.36. Quanto aos restantes argumentos invocados pela entidade empregadora, os mesmos reportam à vida particular da trabalhadora requerente, bem como a direitos gozados pela mesma, que não relevam para efeitos do artigo 57.º n.º 2 do Código do Trabalho, pelo que não podem nem devem ser considerados.

2.37. Com efeito, considera-se que a entidade empregadora não logrou, nos termos do artigo 57.º do Código do Trabalho, demonstrar as exigências imperiosas do funcionamento do serviço ou a indisponibilidade de substituir a trabalhadora, uma vez que não demonstra os períodos de tempo, que no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora requerente.

2.38. Acrescenta-se 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

3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 20 DE NOVEMBRO DE 2019, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CCP - CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.