

PARECER N.º 172/CITE/2020

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador 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 962-FH/2020

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 26.02.2020 por correio registado datado de 24.02.2020, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pelo trabalhador ..., a desempenhar funções na entidade empregadora supra identificada.

1.2. Por documento datado de 30.01.2020, o trabalhador solicitou à entidade empregadora um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, que foi efetuado nos seguintes termos:

"(...) Nos termos do disposto no artigo 56.º da Lei n.º 7/2009 de Fevereiro, venho requerer a prestação de trabalho em regime de horário flexível nos seguintes termos: Na presente data, os meus filhos menores, ... de 9 anos e ... de 4 anos, frequentam o ensino do 1.º ..., respetivamente, sendo os horários escolares incompatíveis com o meu atual horário, pois a minha disponibilidade horária em vigor é das 9h00-20h00, trabalhando 8h diárias dentro do referido horário, sendo a recolha dos menores efetuada no máximo até às 18h30, visto que o ATL encerra às 19h00. O meu horário de trabalho em vigor, impossibilita-me que proporcione a devida e imprescindível assistência aos meus filhos menores, sendo mesmo incompatível com o acompanhamento que ele exige, assim como com o cumprimento do seu horário de saída.

Para além disso, o regime de trabalho no horário flexível terá uma duração legalmente prevista, ou seja, até aos 12 (doze) anos dos meus filhos.

Declaro ainda viver com os menores em comunhão de mesa e habitação, e envio em anexo declaração comprovativa do mesmo.

Posto isto, requeiro que o meu período normal de trabalho diário seja fixado da seguinte forma:

- 40h semanais, sendo 8h diárias*
- De Segunda a Sexta-Feira, no período entre as 9h00 e as 18h00, com 1 hora de refeição entre as 14h00 e as 15h00*
- Descanso semanal Sábados e Domingos*

Sem outro assunto de momento, (...) "

1.3. Por documento datado de 14.02.2020, a entidade empregadora, na mesma data, remeteu, por correio eletrónico a intenção de recusa, justificando tal recusa da seguinte forma:

" (...) Assunto: Pedido de horário flexível

Acusamos a boa receção do pedido de V. Exa., datado de 30 de janeiro de 2020 e rececionado no Departamento de Recursos Humanos no dia 31 de janeiro de 2020, com vista à prestação de trabalho de segunda a sexta-feira com entradas entre às 09h00 e saídas às 18h00, pausa de refeição das 14h00 às 15h00, folgas fixas ao fim de semana (sábado e domingo) e dispensa de trabalho em dia feriado, ao abrigo do regime de horário flexível.

Assim, serve o presente para manifestar a intenção de recusa do pedido de horário apresentado por V. Exa., ao abrigo do artigo 57.º, n.º 2 e 3 do Código do Trabalho, com base nos seguintes fundamentos:

- 1. A empregadora é uma sociedade comercial que tem por objeto social a prestação de serviços de ... para várias partes do mundo, que implica necessariamente um horário de laboração contínua, uma vez que trabalha em vários fusos horários, estando devidamente licenciada para o efeito.*
- 2. No exercício da sua atividade, a empregadora está adstrita ao cumprimento de obrigações contratuais para com os seus clientes, o que implica o dever de prestar os seus serviços a qualquer dia da semana e a qualquer hora do dia, cumprindo exigentes níveis de serviços mínimos em termos de tempo e qualidade de serviço.*

3. *Por esse motivo, a empregadora encontra-se legalmente autorizada a exercer a sua atividade segundo um período de funcionamento contínuo de 24 (vinte e quatro) horas sobre 24 (vinte e quatro) horas, todos os dias da semana e todos os dias do ano (abrangendo, inclusivamente, sábados, domingos e feriados).*
 4. *Para o efeito, a empregadora organiza os horários de trabalho dos seus trabalhadores segundo o regime de turnos, de modo a respeitar os limites máximos dos períodos normais de trabalho legalmente permitidos.*
 5. *O projeto ao qual V. Exa. está adstrito - ... - tem um horário de funcionamento das 09h00 às 22h00 nos dias úteis, das 09h00 às 18h00 ao sábado e em dias de feriado.*
 6. *Por outro lado, o projeto ... está dividido em duas linhas de negócio distintas: a ... "..."*
e a ... "...".
 7. *V. Exa. desempenha as funções de ... e encontra-se alocada à*
 8. *Os trabalhadores da têm os seguintes horários rotativos (turnos) possíveis de segunda-feira a sábado:*
 - a) *Horas do turno da manhã*
 - b) *Horas do turno da tarde*
 - e) *Horas do turno da noite*
 9. *Atualmente, V. Exa. tem uma disponibilidade geral entre as 09h e as 20h, com uma folga fixa ao domingo sendo a outra rotativa.*
 10. *Sucedem que na ... em apreço, foram já atingidas as quotas disponíveis para ser possível a aprovação do pedido efetuado por V. Exa.*
- De facto,*
11. *Na, existem atualmente 115 trabalhadores ativos.*
 12. *Sucedem que desses 115 trabalhadores ativos, a tem 7 trabalhadores que têm já um horário fixo, acordado entre as partes, cujo período normal de trabalho ocorre das 09h00 às 18h00, em dias úteis.*
 13. *Cumpra esclarecer que os trabalhadores mencionados no ponto anterior, cujo período normal de trabalho foi determinado das 09h00 às 18h00, em dias úteis, pertencem já a um universo de trabalhadores com responsabilidades familiares.*
 14. *Porém, tendo em conta a realidade da ... aquando dos pedidos por ter um horário fixo - com folgas também fixas -, estes foram aprovados, numa tentativa de facilitar aos trabalhadores em causa a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, de acordo com o disposto no artigo 212º, n.º 2, alínea b) do Código do Trabalho.*

15. Do universo de trabalhadores descrito acima, 7 trabalhadores efetuaram o pedido de obtenção de horário flexível, nos termos dos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho.

16. Não obstante as dificuldades da ... em aceder a tais pedidos, estes foram ainda assim aprovados, de modo a garantir a esses trabalhadores a possibilidade de conciliarem também a atividade profissional com a vida familiar.

17. Todavia, por força das circunstâncias elencadas acima, torna-se atualmente impossível comportar a solicitação de V. Exa.

18. Uma vez que existe uma manifesta sobreposição de trabalhadores que estão alocados unicamente ao turno da manhã, e dos trabalhadores que usufruem já de horário flexível.

19. Verificando-se assim um cenário em que o número de trabalhadores ativos para desempenhar as suas funções das 09h00 às 18h00 é suficiente.

20. Contudo, o número de trabalhadores aptos para desempenhar funções a partir das 18h00 é escasso, estando já a ... afetada no que toca aos turnos da tarde e numa situação de "...".

21. Tornando-se impossível assegurar os serviços mínimos impostos pela empresa cliente ... por falta de meios humanos.

22. Para assegurar a continuidade da ... e as necessidades do cliente ..., a única solução seria impor que outros colegas fizessem os turnos da tarde ou noite, ou eventualmente contratar novos trabalhadores para esses horários, o que não é viável por questões estruturais e pelos custos acrescidos que isso implicaria para a empresa.

23. Porém, tal como explicado acima, esse cenário torna-se impossível de gerir, uma vez que não pode a empresa impor a alteração unilateral do horário de trabalho a trabalhadores cujo período normal de trabalho foi individualmente acordado (artigo 217.º, n.º 4 do Código do Trabalho), nem a trabalhadores cujo pedido de horário flexível tenha já sido aprovado.

24. É imperativo para a empregadora e para empresa cliente ... que, para o bom funcionamento da ..., estejam pelo menos 54% de trabalhadores presentes no ...

25. Todavia, na situação atual, somente 30% dos trabalhadores tem disponibilidade para trabalhar até às 18h00, bem como, somente 16% dos trabalhadores tem disponibilidade para trabalhar até às 20h00 na "...".

Relativamente às folgas fixas ao fim de semana, tal como solicitado por V. Exa., cumpre esclarecer o seguinte:

26. Querendo V. Exa. ficar abrangida pela figura do horário flexível, caberá ao empregador fixar o horário de trabalho (art.º 56.º n.º 3 do Código do Trabalho), mas deve fazê-lo dentro dos parâmetros fixados pela lei (art.º 56.º n.º 3, alíneas a), b) e c) e n.º 4 do Código do Trabalho).

7. Não é o caso do pedido infra, uma vez que V. Exa. pretende ser a própria a estabelecer os limites dentro do qual pretende exercer o seu direito.

28. Muito menos lhe caberia determinar os dias em que pretende trabalhar - o horário flexível diz respeito aos limites diários.

29. Com efeito, o pedido de horário flexível efetuado por V. Exa., ao estabelecer a rigidez de folgas fixas, questiona a própria natureza do regime de horário flexível, retirando eficácia nomeadamente ao poder de direção da que a empregadora tem nesta matéria, designadamente quanto aos pressupostos de período normal de trabalho contratado (art.º 198º e 212º do Código do Trabalho), e ao seu poder de organização e gestão da atividade económica exigida pela empresa.

30. Bem como certo será que a margem de manobra da empregadora para organizar o horário de V. Exa. não pode ficar apenas subordinada aos seus interesses particulares, por muito relevantes e respeitosos que sejam, já que sempre se devem ponderar os interesses da própria organização económica onde V. Exa. está inserida e que é também a razão de ser do seu bem-estar através da obtenção de meios de subsistência.

CONCLUSÃO

31. Tendo em conta o supra exposto, nomeadamente as necessidades imperiosas do funcionamento do projeto, bem como a impossibilidade de alterar o período normal de trabalho dos restantes colegas, vem por este meio a empregadora manifestar a intenção de recusa do pedido de horário flexível apresentado por V. Exa, recusando para o efeito tanto o horário fixo das 09h00 às 14h00 e das 15h00 às 18h, bem como folgas fixas ao fim de semana (sábado e domingo) e dispensa de trabalho em dia feriado

Não obstante,

32. Fica registado o pedido efetuado por V. Exa., sendo que no eventual caso de se reunirem posteriormente pressupostos que permitam rever a sua situação, a empresa retornará imediatamente ao contacto. (...)"

1.4. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a lei orgânica, nos termos da alínea d) do artigo 3.º, sob a epígrafe: “Atribuições próprias e de assessoria”:

“(...) 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 (...)”.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. 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”.

2.2. 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 Europeia.

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 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).

2.6. 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”.

2.7. O artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa estabelece que:

“ 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.”

2.8. O disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da lei fundamental portuguesa estabelece como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores 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.”*

2.9. Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, o direito do/a trabalhador/a, com filho 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.

2.9.1. 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/a menor vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação”.

2.9.2. 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.

2.9.3. 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.

2.9.4. 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

2.10. 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/a trabalhador/a 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.

2.10.1. 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”.

2.10.2. 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.

2.11. 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.

2.12. 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. 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.

2.13. A este propósito refere o douto Acórdão da Relação do Porto, datado de 02.03.2017², o seguinte: - “ (...) *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.*”.

2.14. Como bem esclarece o Douto Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, atrás identificado, “*será um horário flexível para os efeitos em causa, todo aquele que possibilite a conciliação da vida profissional com a vida familiar do trabalhador com filhos menores de 12 anos, ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo.*”.

2.15. Também o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, Proc. 3824/18.9T8STB.E1, no que respeita também ao horário flexível esclarece que: “*(...) 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. (...)*”.

2.16. 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,

2

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

designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais designios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.

2.17. No caso em concreto, o trabalhador requereu à entidade empregadora que lhe seja atribuído um horário de trabalho em regime de flexibilidade de horário, a realizar de segunda a sexta-feira, com um horário compreendido entre 9h00 e as 18h00 e com intervalo de descanso de 1 hora entre as 14h00 e as 15h00.

2.18. Tal pedido, prende-se com o facto de ser pai de 2 (dois) filhos menores de 12 anos, com 9 (nove) e 4 (quatro) anos de idade e com quem vive em comunhão de mesa e habitação.

2.19. Informa ainda que pretende que o horário solicitado se mantenha até à sua duração máxima prevista.

2.20. Ora, analisado o pedido do requerente, afere-se que o trabalhador requerente elabora pedido de horário flexível nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho, preenchendo os requisitos aí elencados.

2.21. No que respeita às exigências imperiosas do funcionamento do serviço e à impossibilidade de substituir o trabalhador, fundamenta a entidade empregadora:

- Que no exercício da sua atividade a entidade empregadora presta os seus serviços de forma contínua 24 (vinte e quatro) horas por dia e em todos os dias da semana, abrangendo sábados, domingos e feriados.
- Que os horários de trabalho são organizados por turnos e que o requerente está adstrito a um projeto, que tem um horário de funcionamento das 09h00 às 22h00 nos dias úteis, das 09h00 às 18h00 ao sábado e em dias de feriado.
- Que o projeto a que se encontra adstrito faz parte de uma ... na qual o requerente se encontra integrado e que têm vários horários rotativos de segunda-feira a sábado: horas do turno da manhã, horas do turno da tarde e horas do turno da noite.
- Que no projeto onde o requerente está integrado já atingidas as quotas disponíveis para lhe poder ser concedido o solicitado.
- Na ... da qual o requerente está integrado, fazem parte 115 (cento e quinze) trabalhadores e 7 (sete) trabalhadores/as também com responsabilidades familiares, que têm já um horário fixo acordado e cujo período normal de trabalho ocorre das 09h00 às 18h00, em dias úteis, motivo pelo qual, neste momento não é possível à entidade empregadora aceder ao pedido do requerente, porquanto, o número de trabalhadores para desempenhar as suas funções das 09h00 às 18h00 é suficiente, situação diferente a que ocorre nos turnos a partir das 18h00
- Quanto às folgas fixas ao fim de semana, entende a entidade empregadora que o requerente pretende ser ele próprio a estabelecer os limites dentro do qual pretende exercer o seu direito, o que não lhe compete.
- Admite por fim a entidade empregadora que, caso venha a reunir condições para rever o pedido do requerente, a empresa o fará.

2.22. Ora, quanto ao argumento utilizado pela entidade empregadora no que respeita ao pedido formulado e à natureza que o mesmo reveste, também na esteira do Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 11.07.2019, proferido no âmbito do Processo n.º 3824/18.9.T8STB.E1, acima referido e disponível em www.dgsi.pt, que sobre o conceito de horário flexível discorre o seguinte:

“Apesar do horário solicitado ter horas 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 filho menor (...). E esta é a essência da definição de horário flexível.”

2.23. O mesmo acórdão cita Liberal Fernandes in “O trabalho e o tempo: comentário ao Código do Trabalho, pág. 37, para dizer que: *“Por razões diretamente relacionadas com a tutela da parentalidade, confere-se ao trabalhador o direito a trabalhar em regime de horário variável.*

Esta faculdade não põe em causa o disposto no art.º 212º nº 1, não conferindo àquele qualquer prerrogativa quanto à escolha de um horário em concreto, sem prejuízo de poder manifestar a sua preferência – o que eventualmente, facilitará ao empregador a fixação do horário e permitir a conciliação dos interesses de ambas as partes (...). No entanto, aquele direito não deixa de limitar os poderes do empregador em matéria de fixação de horário de trabalho: não só porque está vinculado a elaborar esse tipo de horário, como ainda o deve fazer dentro dos limites legais (nºs 3 e 4 do art.56º)”

2.24. Do exposto, extrai-se que o regime de horário flexível previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho não tem de ser flexível em sentido restrito ou literal mas sim ser entendido como um dos mecanismos de conciliação e de cumprimento de responsabilidades parentais e, é com tal desiderato que deve ser interpretado e aplicado.

2.25. Refira-se ainda, que é 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 consagrada.

2.26. Contrariamente ao afirmado pela entidade empregadora e, tal como nos pontos acima já se fez referência e para os quais se remete, resulta evidente pelas razões explanadas, que se pretendeu atribuir ao/a trabalhador/a a escolha das horas de início e termo do período normal de trabalho, não distinguindo ou excluindo, dias da semana, trabalho por turnos, trabalho noturno ou outras modalidades de horário, pelo que onde o legislador não distingue não cabe ao intérprete distinguir, sendo dever da entidade empregadora facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, quando elabora o horário de trabalho do trabalhador – ex vi, artigo 212º do Código do Trabalho.

2.27. Cumpre salientar que o artigo 198.º do Código do Trabalho denomina por período normal de trabalho, o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana, o que poderá ter como consequência quando aplicável ao horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, que o trabalhador/a ao escolher os dias em que pretende trabalhar, indica “a contrario”, os dias de descanso semanal.

2.28. Assim sendo, o pedido de horário flexível apresentado compreende uma amplitude horária de 8 horas diárias e corresponde ao turno de abertura/manhã: das 09h00 – 18h00, devendo ter-se por válido, reunindo os requisitos legais previstos no artigo 56º e 57º do CT.

2.29. Importa salientar que dos motivos alegados pela entidade empregadora, transcritos no objeto do presente parecer, apesar de indiciar, não consubstanciam exigências imperiosas do seu funcionamento, visto que não é demonstrado objetiva e inequivocamente que o horário requerido pelo

trabalhador ponha em causa esse mesmo funcionamento, uma vez que não fica demonstrado os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis à aplicação do horário pretendido por aquele trabalhador requerente.

2.30. Com efeito, o circunstancialismo factual descrito pelo empregador não cumpre os requisitos enunciados no n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, uma vez que a entidade empregadora se limita a fazer meras alegações genéricas e abstratas sem alegar e demonstrar de que forma, a atribuição do horário solicitado compromete o normal funcionamento do serviço.

2.31. A entidade empregadora vem argumentar referindo que tem 115 (cento e quinze) trabalhadores/as, dos quais 7 (sete) já têm um horário flexível atribuído e indica que têm horários rotativos de segunda-feira a sábado.

2.32. A verdade é que a entidade empregadora não materializa os factos alegados, nomeadamente através da junção do mapa de horários, com a indicação do número de colaboradores/as que necessita para cada um dos horários e em vigor e quais os turnos existentes, nem tão-pouco demonstra, que o requerente não pode ser substituído pelos restantes trabalhadores/as com as mesmas funções.

2.33. Quanto ao facto de já haver outros/as trabalhadores/as a usufruírem horário flexível, importa elucidar a entidade empregadora que tal circunstância não poderá ser fundamento para recusa do horário solicitado pelo requerente.

2.34. Quanto à alegada verificação da existência de outros trabalhadores com filhos menores de 12 anos de idade, elucide-se a entidade empregadora que relativamente a este argumento, que para análise e eventual concessão de horário flexível, o requeinte solicitou-o nos termos do artigo 56.º e 57.º do Código

do Trabalho, bastando-lhe para tal solicitação preencher os requisitos aí referenciados, o que se verificou, não dependendo o seu pedido da existência de outros trabalhadores que reúnam as mesmas condições e que solicitem, ou não, o exercício de tal direito.

2.35. Ainda assim, sempre se esclarece a entidade empregadora que, no caso de verifique a existência de uma pluralidade de trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos que solicitam a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho), para que todos os direitos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, deve a entidade empregadora distribuir equitativamente por aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica o dever de assegurar o funcionamento do serviço ao qual estão afetos.

2.36. Sem embargo da decisão deliberada e uma vez que se afigura a existência de outros/as trabalhadores/as a gozar do direito à prestação de trabalho em regime de horário flexível, e face à alegação do empregador mencionada no ponto 2.20, esclarece-se que *não é possível considerar a existência de um numerus clausus para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade. Tal era admitir que tais direitos dependessem de uma ordem temporal, ou seja, os/as trabalhadores/as pais e mães mais recentes viriam os seus direitos limitados se no universo da sua entidade empregadora já se tivessem esgotado as vagas pré-definidas para o exercício de direitos. Afigura-se, assim, que as entidades empregadoras no âmbito do seu poder de direção devem elaborar os horários de trabalho das suas equipas de acordo com as necessidades do serviço e no respeito dos direitos de todos os seus trabalhadores.*

2.37. De referir que a entidade empregadora, no âmbito do seu poder de direção e com respeito pelos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras, mormente o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, pode

regular os horários de trabalho das suas equipas, de modo a atingir a confluência de interesses entre as necessidades de funcionamento do serviço e o equilíbrio entre a vida profissional e a vida familiar dos recursos humanos.

2.38. Por fim e no que concerne à alegação do empregador no que respeita à revisão do pedido do requerente, caso haja condições para o mesmo ser novamente apreciado, cumpre também referir que se afigura que tal prática, consubstanciará uma violação clara do disposto nos artigos 56.º e 57.º do CT, bem como da demais disposições legais da legislação nacional e internacional, porquanto o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar é um direito constitucionalmente consagrado, incompatível com qualquer suspensão de pedidos.

2.39. Neste sentido, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada em razões imperiosas do funcionamento do serviço, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, porquanto não ficou demonstrado de que forma a atribuição do regime de horário flexível ao trabalhador é determinante para concluir pela inexistência de outros/as trabalhadores/as para os demais horários ou dias de semana.

2.40. 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 pelo trabalhador com responsabilidades familiares

3.2. O empregador deve proporcionar ao trabalhador 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 ao trabalhador 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 EM 18 DE MARÇO DE 2020, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CAP – CONFEDERAÇÃO DE AGRICULTORES DE PORTUGAL, CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.