

PARECER N.º 458/CITE/2020

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 3734/FH/2020

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 01.09.2020 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 na empresa supra identificada.

1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora, datado de 03.08.2020, foi elaborado nos termos que a seguir se transcrevem:

"(...)

Vem, ao abrigo do disposto nos artigos 56.º e 57.º, ambos do Código do Trabalho requerer a V. Ex.ª a prestação de trabalho em HORÁRIO FLEXÍVEL, por se tratar de trabalhadora com responsabilidades familiares,

Nos termos e com os fundamentos seguintes:

A aqui requerente é mãe da menor de sete meses de idade, (...), nascida aos 25.12.2019. (cfr. doc. 1).

A menor reside com a requerente e com o pai, ..., em comunhão de mesa e habitação, (cfr. Declaração anexa que ora se junta como documento nº 2)

Na ...

O pai da menor e companheiro da requerente, (...), é trabalhador subordinado da (...), com sede na (...), do concelho de ...

A menor (...) iniciará, no ano letivo de 2020/2021, a frequência da creche, no ..., sito (...) do concelho de ...,

Cujo horário de funcionamento é das 7 horas e 30 minutos às 19 horas, de segunda-feira a sexta-feira.

Neste sentido confrontar documento número 3, que ora se junta.

Antes do nascimento da menor a requerente, que prestava o seu trabalho na ... de ..., na ..., praticava o seguinte PNT Diário das 10 horas às 19 horas e 30 minutos, com intervalo para almoço das 14 horas às 15 horas, de segunda-feira a sábado, com folga fixa às quartas-feiras e ao domingo.

Sucede que, após o nascimento da menor e por carecer de apoio familiar, a requerente vê-se impossibilitada de prestar o seu trabalho aos sábados.

Isto porque, o companheiro e pai da menor, (...) presta, com carácter de regularidade, trabalho no referido dia de descanso semanal (sábado), das 9 horas às 13 horas e das 14 horas às 18 horas e está de prevenção/piquet aos domingos.

Sendo o sábado, também, um dia de trabalho dos avós paternos da menor,

E, ainda, da mãe da requerente, (...),

Que trabalha e reside no concelho de ...,

Encontrando-se o pai emigrado.

Ora,

Atentos os considerandos supra, o horário de trabalho atual praticado pela requerente, que inclui horas de trabalho ao sábado (sendo que existem na entidade patronal da requerente horários de trabalho que incluem, ainda, trabalho no dia de descanso semanal obrigatório/domingo) não é compatível com o horário de funcionamento da creche da menor,

Nem tão pouco com a gestão da sua vida familiar.

A entidade patronal dispõe, nas três ... que explora na cidade de ... e que distam umas das outras escassos metros, lineares, de distância, de nove funcionárias,

O que lhe permitirá organizar o horário de trabalho da requerente nos moldes, ora, requeridos, sem qualquer, prejuízo ou incómodo.

De facto, a manter-se a requerente no horário que praticava (trabalho aos sábados) torna-se impossível à mesma conciliar a sua vida profissional com a vida familiar.

Ainda,

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 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,

Com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

Assim, atento o exposto, requer a V. Ex^{as} que atendam ao alegado, fixando à requente um HORÁRIO FIXO, nos termos do horário em vigor na empresa, ou seja, entre as 10 horas e as 19 horas, de segunda-feira a sexta-feira, com dias de descanso ao sábado e ao domingo, a partir do dia 21 de setembro de 2020, data do final do período de férias após terminus da licença de maternidade da requerente.

A requerente pretende que o REGIME DE HORÁRIO FLEXÍVEL vigore até a filha menor (...) completar os 12 anos de idade.

(...)"

1.3. A 24.08.2020, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora, nos termos que a seguir se reproduzem:

"(...)

Entre V. Exa. e a aqui signatária foi celebrado um contrato de trabalho, no âmbito do qual presta funções como ..., em estabelecimento sito em ... O período normal de trabalho fixado é de 40 horas semanais e o horário de trabalho não foi acordado individualmente.

A trabalhadora (...), que integra uma equipa constituída por 4 trabalhadores afetos à mencionada ..., pratica, atualmente, um horário de trabalho das 10 às 19h30, com dias de descanso semanal fixos, à quarta e domingo, uma vez que a ... em causa está aberta 6 dias por semana - de Segunda a Sábado - das 10h00m às 19h30 horas.

Os horários são organizados de modo a que seja assegurada a presença de um maior número de trabalhadores na ..., nas horas e dias em que se verifica um maior volume de

vendas, bem como nos dias e horas de maior venda (final do dia e sábado), tendo ainda como critério a racionalização de recursos humanos e distribuição de tarefas, de acordo com o número de horas orçamentadas para a ...

Os horários e dias de descanso semanal, determinados pelo empregador, visavam distribuir e equilibrar, tanto quanto possível, conjugadamente com as exigências do serviço, o gozo das folgas nos aludidos dias pelos trabalhadores da equipa, por forma a conciliar a atividade profissional com a vida familiar de todos eles.

Todavia, V. Exa. veio requerer um horário de trabalho flexível entre as 10 horas e as 19 horas, de 2ª a 6ª feira, com uma hora de almoço, e o sábado e o domingo como dias de descanso. Sucede que tal pedido coloca em causa o funcionamento das ... de ..., motivo por que outra solução não resta à aqui signatária senão recusar o pedido, com fundamento nas exigências imperiosas de funcionamento do estabelecimento.

Com efeito, o horário proposto pela trabalhadora não lhe permitiria estar disponível nos períodos de maior afluência de clientes no final do dia e sábado sendo que tanto a ... de adulto como a de criança são as melhores ..., em termos de faturação, da ... São ... com muita afluência e por este motivo, nenhuma colaboradora tem folga ao Sábado.

Com o horário pedido, a trabalhadora seria excluída do regime de horários diversificados (rotativos), nomeadamente à hora de almoço, o qual permite assegurar uma distribuição equilibrada dos vários horários por todos os trabalhadores do estabelecimento.

Recorde-se que o horário de funcionamento da ... de criança é das 10h00 às 19h30, de segunda a Sábado, Domingos em períodos específicos, e não fecha para almoço - têm de tirar a hora de almoço à vez. Acresce ainda que como em ..., existem três ... e muitos colaboradores, que quando necessário transitam de uma ... para a outra, o mapa de férias é feito em conjunto para se evitar que haja lugar a férias de colaboradores em simultâneo, por isso, durante todo o ano civil basicamente há sempre alguém de férias.

Dar folga fixa ao Sábado (...) impediria esta articulação entre ... quando as colaboradoras estão de férias; conforme se referiu a ... onde a trabalhadora presta trabalho (...) tem apenas 4 trabalhadores (contando com a ...), sendo que neste momento se encontra uma funcionária da ... de adulto na ... de criança a substituir a ..., durante o seu período de licença e, posteriormente, em gozo de férias.

No grupo das ... de ... existem outras trabalhadoras com filhos menores de 12 anos, sendo que uma delas tem dois filhos, um deles ainda bebé - aqui em concreto, destaca-se o fato da existência de uma pluralidade de trabalhadoras com filhos/as menores de 12 anos que

podem agora, a exemplo de si, vir solicitar a prestação de trabalho em regime flexível, nos termos do art.º 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 afetas, o que determinará uma situação de colisão de direitos, nos termos previstos no art.º 335.º do Código Civil; a concessão do horário solicitado prejudicaria os restantes trabalhadores, pois teriam de realizar mais horários noturnos e, conseqüentemente, estaria prejudicada a sua conciliação entre a vida familiar e profissional, algo que contribuiria para a desmotivação e conflitos internos da equipa.

Se a apelante atribuisse à trabalhadora o horário de trabalho por ela requerido, iria fazer com que houvesse um menor número de trabalhadores na ... nas horas em que se verifica um maior volume de vendas e houvesse um reforço de trabalhadores nas horas de menor venda, colocando em causa o normal funcionamento do estabelecimento.

Obrigando desta forma à contratação de um trabalhador a tempo parcial, ou então solicitar aos outros trabalhadores da ... a prestação de trabalho suplementar, o que levaria a um aumento substancial das horas orçamentadas mensalmente para aquela ...

O que levaria a um aumento de custos avultados com pessoal, com reflexos na rentabilidade do estabelecimento.

A atribuição do horário nos moldes requeridos pela trabalhadora, colide com o direito da apelada ao livre exercício da iniciativa económica privada e à liberdade de organização empresarial, plasmado nos artigos 61.º e 80.º, n.º 1, alínea c) da CRP, pondo em causa interesses imperiosos do funcionamento da empresa. Colocando, ainda, em causa o poder de direção da signatária, na medida em que lhe compete estabelecer os termos em que o trabalho deve ser prestado (artigo 97.º do CT/2009

É evidente a relevância dos interesses de V. Exa., no entanto os mesmos têm de ser compatibilizados, com os interesses e necessidades da entidade patronal, de preservação da sua rentabilidade económica, bem como a necessidade, para o conseguir, de dispor dos seus trabalhadores, reforçando a presença de trabalhadores nos horários de maior vendas e de mais trabalho, bem como direito da autora de organizar o horário de trabalho dos seus trabalhadores de acordo com as suas necessidades. São constitucionalmente protegidos os direitos ao livre exercício da iniciativa económica privada e à liberdade de organização empresarial (cfr. arts. 61.º e 80.º, n.º I, al. c) da Constituição da República Portuguesa)

Assim, o circunstancialismo factual descrito verifica-se que a implementação do horário flexível requerido constitui uma situação extraordinária, excecional ou inexigível ao empregador para conseguir manter o regular funcionamento da ..., motivo por que a recusa da fixação de um horário de trabalho adequado à conciliação entre a vida profissional e a vida familiar requerida pela trabalhadora, fundamenta-se face à situação excessiva, extraordinária ou inexigível criada para o empregador, com vista à manutenção do regular funcionamento da empresa ou estabelecimento.

Todavia, e de forma ainda a tentar compatibilizar os interesses de ambas as partes, propomos o seguinte:

- Transferência do local de prestação de trabalho para o armazém da ..., sito ..., cujo horário de funcionamento é das 09h00 às 18h30 de Segunda a Sexta-feira, com folgas fixas ao Sábado e Domingo. Horário que permitirá à trabalhadora, como pedido, conciliar com as suas responsabilidades familiares e, à empresa, reforçar a sua equipa de logística/armazém.

(...)”

1.4. Do processo remetido à CITE consta a apreciação da trabalhadora à intenção de recusa, cujo teor e reproduz:

“(..."

Acuso a receção da carta de V. Exas, datada de 20 de agosto de 2020, a comunicar a intenção de recusa do pedido de trabalho em horário flexível, a qual mereceu a m/melhor atenção.

Cumpre-me pronunciar.

O Código do Trabalho define o dever de a entidade empregadora proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal,

E, ainda, o dever do empregador na elaboração de horários que facilitem essa conciliação.

O artigo 56.º do Código do Trabalho prevê o direito do trabalhador, com filho menor de doze anos, a trabalhar em regime de horário flexível,

Prescrevendo que se entende por este horário aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

Não obstante, é entendimento pacífico, que se subsume à definição de horário flexível indicação pelo trabalhador, como o foi, in casu, de um horário com uma amplitude temporal diária e semanal.

Ou seja, com exclusão de trabalho aos sábados e domingos,

Por ser a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

É competência da entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos seus trabalhadores,

Devendo organizá-lo com equilíbrio e em face dos direitos dos trabalhadores, nos quais se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar,

Direito, este, de interesse público e com expressão constitucional.

Tendo sido requerida a atribuição do horário flexível a entidade empregadora, apenas, pode recusar o referido pedido, alegando exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição do trabalhador se este for indispensável.

Vejamos,

Alegam V. Exas que "os horários são organizados de modo a que seja assegurada a presença de um maior número de trabalhadores na ..., nas horas e dias em que se verifica um maior volume de vendas,

Que o pedido de "isenção de trabalho" aos sábados coloca em causa o funcionamento das ... de ...,

Que, com o deferimento do pedido, outra trabalhadora poderia efetuar pedido semelhante,

Que a trabalhadora é imprescindível no horário que pratica,

Que teriam que contratar novo trabalhador para substituir a aqui subscritora.

Concluem pela intenção de improcedência e pela sugestão de alteração de categoria profissional, funções e local de trabalho,

Que, por uma questão de economia, desde já, se declina (a conciliação com a vida familiar seria ainda mais difícil, dado que o armazém se situa no concelho de ..., ou seja, a cerca de 40 km da residência da exponente).

Por outro lado, não é pela entidade empregadora demonstrado a impossibilidade de substituir a aqui trabalhadora, por esta ser indispensável.

Tanto não o é que é a própria entidade empregadora que sugere a deslocação para funções no ...

E, ainda, a este respeito sempre se dirá que a mesma está ausente, por baixa por doença, gravidez de risco e licença de maternidade, há cerca de um ano e dois meses,

Tendo, ao que a aqui subscritora sabe, o funcionamento das ... de ... sido normal.

Pelo que, não pode concluir-se, pelos fundamentos alegados, pela impossibilidade de concessão do requerido.

Já no que respeita ao alegado pela entidade empregadora e à distribuição equitativa dos horários e rotatividade de todos os trabalhadores e à sua justeza, bem como a existirem mais trabalhadores com filhos menores, diga-se que o solicitado pela aqui requerente visa a conciliação da atividade profissional com a vida familiar,

Direito este, previsto constitucionalmente, bem como nas demais legislações nacionais e europeias,

E, ainda, que, no que respeita aos restantes trabalhadores que estão nas mesmas circunstâncias, com filhos menores, o direito da aqui subscritora não está dependente dos outros trabalhadores, solicitarem, ou não, tal conciliação.

No que à mesma concerne, apenas deverá ser aferido se reúne os requisitos legais.

No mais, conclui-se nos exatos termos do pedido formulado.

(...)

1.5. A entidade empregadora remeteu o processo para emissão de parecer, instruído com cópia de declaração de como vive em comunhão de mesa e habitação da menor; Cópia do Cartão de Cidadão da menor e da requerente; cópia do Atestado da Junta de Freguesia da área da residência da requerente, com a composição do seu agregado familiar; cópia da declaração da creche com indicação do horário de funcionamento.

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 nº 3 do artigo 3º 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 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).

- 2.5.** 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.
- 2.9.1.** Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º1 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”.
- 2.9.2** 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 trabalhador pode escolher dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de 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

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

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. 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.
- 2.12.** 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 desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.
- 2.13.** No contexto descrito, a trabalhadora apresenta um pedido para trabalhar em horário flexível, de modo a conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, pretendendo horário fixo, das 10h às 19h, de segunda a sexta-feira até a sua filha menor de 7 meses, perfazer 12 anos.

- 2.14.** Fundamenta o seu pedido na necessidade de prestar a devida assistência e acompanhamento à filha, que com ela vive em comunhão de mesa e habitação, tanto mais que o progenitor presta com regularidade trabalho das 09h às 18h e está ... aos domingos e não tem outro suporte familiar aos sábados, não podendo deixar a sua filha sozinha.
- 2.15.** Esta Comissão tem 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.
- 2.16.** E, o mesmo se afirme 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.
- 2.17.** A intenção do legislador que subjaz à construção 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 indicar a amplitude horária diária em que pretende exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstanciando um pedido de horário rígido, quando indica um período fixo ou uma limitação ao poder de direção da entidade empregadora, 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 mencionado preceito legal.
- 2.18.** A este propósito refere o douto 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, que: - “(...) *Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art. 56.º, n.º 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o n.º 3 e 4 do mesmo preceito, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. Assim, será um horário flexível para os efeitos em causa, todo aquele que possibilite a conciliação da vida profissional com a vida familiar de trabalhador com filhos menores de 12 anos, ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo.*”

2.19. Quanto ao poder de direção da entidade empregadora, esclarece aquele Acórdão que: - “São constitucionalmente protegidos os direitos ao livre exercício da iniciativa económica privada e à liberdade de organização empresarial (cfr. arts. 61.º, e 80.º, n.º1, al. c) da Constituição da República Portuguesa). Tais interesses e direitos enfrentam, porém, as restrições decorrentes dos direitos fundamentais dos trabalhadores como os supra referidos direitos à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, o direito à proteção da família como elemento fundamental da sociedade e o direito à maternidade e paternidade em condições de satisfazer os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar, já que estes se sobrepõem àqueles quando em confronto e que estes só cedem perante aqueles, quando em presença de interesses imperiosos.”

2.20. Na mesma esteira segue o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 11.07.2019, proferido no âmbito do Processo n.º 3824/18.9.T8STB.E1, 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.”

2.21. 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.

- 2.22.** Esta faculdade não põe em causa o disposto no art. 212.º 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 (n.ºs 3 e 4 do art.56º)”
- 2.23.** 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.
- 2.24.** 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.
- 2.25.** Assim sendo, o pedido de horário flexível apresentado deve ter-se por válido, por reunir os requisitos legais previstos no artigo 56.º e 57.º do CT.
- 2.26.** A lei exige que, em caso de recusa a entidade empregadora fundamente a recusa do horário flexível requerido em razões imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, os quais devem ser interpretados 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, ou seja, que a organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões

incontestáveis ligadas ao funcionamento da empresa ou as razões que impossibilitam a substituição da trabalhadora se esta for indispensável.

- 2.27.** Em sede de intenção de recusa, a entidade empregadora informa que o período normal de trabalho da requerente é de 40 horas semanais e que pratica, atualmente, um horário de trabalho das 10 às 19h30, com dias de descanso semanal fixos, à quarta e domingo, uma vez que a ... em causa está aberta 6 dias por semana - de Segunda a Sábado - das 10h00m às 19h30 horas.
- 2.28.** Informa ainda que a requerente integra uma equipa constituída por 4 trabalhadores afetos à ... e que os horários são organizados de modo a que seja assegurada a presença de um maior número de trabalhadores na ..., nas horas e dias em que se verifica um maior volume de vendas, bem como nos dias e horas de maior venda (final do dia e sábado), tendo ainda como critério a racionalização de recursos humanos e distribuição de tarefas, de acordo com o número de horas orçamentadas para a ...
- 2.29.** Alega que o horário proposto pela trabalhadora não lhe permitiria estar disponível nos períodos de maior afluência de clientes no final do dia e sábado sendo que tanto a ... de adulto como a de criança são as melhores ..., em termos de faturação. São ... com muita afluência e por este motivo, nenhuma colaboradora tem folga ao Sábado.
- 2.30.** É certo que com o horário requerido a trabalhadora não estaria presente no fecho da ..., nem aos sábados, sendo que no tocante ao fecho de ..., a trabalhadora pretende terminar o seu período normal de trabalho 30m antes, do horário que pratica. A este propósito, ter-se-á de considerar que o período normal de trabalho da trabalhadora é de 40h/semanais e 8h/dia, com intervalo de descanso de uma hora, das 14h às 15h, de acordo com o declarado pela requerente, nos termos do disposto nos artigos 203º e 213º, ambos do Código do Trabalho, que determinam que o período normal de trabalho não pode exceder oito horas por dia e quarenta por semana, sendo interrompido por “um intervalo de descanso de duração não inferior a uma hora, nem superior a duas, de modo

a que o trabalhador não preste mais de cinco horas de trabalho consecutivo, ou seis horas de trabalho consecutivo caso aquele período seja superior a 10 horas.”

- 2.31.** Tal significa que a trabalhadora indicou um horário que respeita os limites máximos do período normal de trabalho a que contratualmente está obrigada e que respeita o intervalo de descanso, de uma hora, que lhe foi fixado pelo empregador, bem como que o horário requerido respeita o horário de abertura do estabelecimento. A ser assim, com entrada às 10h00 e intervalo de descanso de uma hora, a saída deverá ocorrer às 19h00, pelo que o horário apresentado respeita o período normal de trabalho da trabalhadora e os tempos de organização de trabalho do estabelecimento, não podendo ser fundamento de exigências imperiosas do funcionamento do serviço.
- 2.32.** Ainda a propósito do intervalo de descanso esclareça-se que a alínea c) do nº 3 do artigo 56º do Código do Trabalho, não estabelece um período mínimo para intervalo de descanso, o que se justifica pela especialidade do regime da parentalidade e determina que a duração mínima do intervalo de descanso de um horário de trabalho flexível possa ser inferior a uma hora.
- 2.33.** A entidade empregadora alega ainda que com o horário pedido, a trabalhadora seria excluída do regime de horários diversificados (rotativos), nomeadamente à hora de almoço, o qual permite assegurar uma distribuição equilibrada dos vários horários por todos os trabalhadores do estabelecimento. Todavia, não indica qual o regime de horários diversificados (rotativos) existentes no estabelecimento, nem tão pouco junta ao processo o mapa com os horários de trabalho e não explica como articula o horário fixo praticado pela trabalhadora com o regime de horários diversificados e rotativos, pelo que se remete para a não demonstração de exigências imperiosas do funcionamento do serviço.
- 2.34.** A entidade empregadora refere ainda que possui três ... e muitos colaboradores e que quando necessário transitam de uma ... para a outra, razão pela qual o mapa de férias é feito em conjunto para se evitar que haja lugar a férias de colaboradores em simultâneo, concluindo que o horário requerido pela

trabalhadora inviabilizaria a continuidade desta prática, embora mais uma vez não demonstre o alegado.

- 2.35.** Limitar-se a mencionar as várias contingências que existem, em particular, o direito a folgas e férias que representam a normalidade em qualquer empresa, não permite retirar qualquer conclusão concreta e individualizada, face ao pedido da trabalhadora, não demonstrando quais os horários de segunda a sexta e aos sábados que ficariam a descoberto com a atribuição do horário à trabalhadora, nem demonstrando a impossibilidade de substituir os trabalhadores com funções idênticas à da requerente, quando tal se justifique, razão pela qual resta-nos concluir pela não demonstração das exigências imperiosas do funcionamento do serviço.
- 2.36.** No tocante à alegação de que no grupo das ... de ... existem outras trabalhadoras com filhos menores de 12 anos, destacando-se a existência de uma pluralidade de trabalhadoras com filhos/as menores de 12 anos que podem agora, a exemplo trabalhadora, vir solicitar a prestação de trabalho em regime flexível, nos termos do art.º 56.º do Código do Trabalho, haverá que sublinhar que o simples facto de existirem outros/outras trabalhadores com filhos menores de 12 anos de idade que possam, hipoteticamente, em altura indeterminada, vir a requerer horário flexível, não é por si só motivo justificativo para uma intenção de recusa.
- 2.37.** Na verdade, compete à entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos/as seus/suas trabalhadores/as, por forma a garantir a plenitude do funcionamento do serviço, organizando-o com ponderação dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, onde se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, resultante de previsão legal e constitucional.
- 2.38.** É de salientar que a organização dos tempos de trabalho pelo empregador deve ter em consideração os horários que traduzem uma especial proteção do trabalhador, em razão da parentalidade, tanto mais que não implicam qualquer ausência do mesmo. Sucede o oposto, na medida em que o trabalhador que

requer horário flexível, está obrigado a trabalhar o número de horas a que contratualmente se vinculou, ou seja, 8 horas diárias, sendo de realçar que os tempos de trabalho que compreendem o seu período normal de trabalho semanal, não sofrem alteração.

- 2.39.** Na esteira do referido supra e 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. É esta a razão que justifica o afastamento do horário contido no contrato de trabalho das trabalhadoras/es com responsabilidades familiares.
- 2.40.** Face ao que antecede, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada em razões imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.41.** Saliente-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 protecção 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 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 QUE COMPÕEM A CITE, NA DATA DE 30 DE SETEMBRO DE 2020, COM OS VOTOS CONTRA DA CAP - CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP – CONFEDERAÇÃO DE TURISMO DE PORTUGAL