

## PARECER N.º 478/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, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

Processo n.º 4373/FH/2020

### I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 14.09.2020 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 de ..., no estabelecimento da empregadora, sito no ...

1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora e rececionado pela entidade empregadora, em 10.08.2020, foi elaborado nos termos que a seguir se transcrevem:

"(...)

*Nos termos e para os efeitos do preceituado no artigo 56º da lei nº 7/2009 de 12 de fevereiro, venho solicitar a alteração ao meu regime de horário flexível, alteração essas a iniciar-se com a celeridade possível, devendo o meu horário diário se enquadrar no seguinte período:*

*-Entre as 8h30m e as 17h30m*

*Solicito também folga nos feriados (quando os mesmos aconteçam de segunda a sexta feira) continuando as folgas a ser rotativas nos restantes casos, isto de modo a poder dar continuidade à prestação de assistência na educação e formação do meu filho menor (...).*

*Contudo, em tempo de férias e quando necessário, consoante a minha disponibilidade e com a devida antecedência, poderei eventualmente fazer a abertura da ...*

*Para além da alteração, solicito ainda a renovação de horário flexível pelo período de 2 Anos.*

*Declaro ainda viver com o menor em comunhão de mesa e habitação.*

*(...)"*

**1.3.** A 27.08.2020 a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora, nos termos que a seguir se reproduzem:

*"(...)*

*Vimos por este meio dar resposta à solicitação de V. Ex<sup>a</sup> em praticar um horário flexível:*

- 1. No seu requerimento, que mereceu a melhor atenção da nossa parte, indica que pretende V. Exa. Alterar o seu regime de horário flexível,*
- 2. Passando o praticar um horário entre os 08h30 e os 17h30,*
- 3. Com folgas fixas aos feriados quando os mesmos ocorrerem de Segunda a sexta.*
- 4. E folgas rotativas, nos restantes casos.*
- 5. Começamos por referir que o que V. Exa. nos apresentou foi, na verdade, um novo pedido de horário,*
- 6. Que, diga-se, não está devidamente elaborado, pois V. Exa. não anexa qualquer prova relativa a com quem vive o menor em comunhão de mesa e habitação (apenas com um dos progenitores? Com os dois?).*
- 7. Assim, não fazendo V. Exa. prova de que com o menor vive em comunhão de mesa e habitação, recusa-se, desde logo, o presente pedido.*

*Ainda assim, e sem conceber,*

- 8. V. Exa. apresenta um pedido de horário fixo e não um pedido de horário flexível.*
- 9. Ora, compete ao Empregador definir os períodos de presença obrigatório e os períodos de início e termo do período normal de trabalho diário. Daí que esta determinação "à priori" do horário pretendido, sem que tenha sido a ... a indicar quais os horários disponíveis, desvirtue, por completo, este direito do Empregador.*

10. No mesmo sentido segue a jurisprudência mais recente, quando refere que "(...) numa certa vulgaridade, ou se se preferir, mediania de situações, há lugar a uma efetiva determinação do horário, a qual carece de uma margem mínima de manobra da empregadora, sob pena de esvaziamento dos seus poderes de direção. Isso impõe que, ao indicar as horas de início e termo, mencionadas na artº 56/2. o trabalhador o faça deixando alguma margem ao empregador, o qual só assim pode efetivamente concretizar o horário: menos do que isso - que redundaria numa mera gestão do intervalo de descanso - só é razoável quando prementes limitações do trabalhador assim o impõem (par ex.. quando vive só com o filho e tem de comparecer até determinada hora no infantário, não havendo alternativa razoável) (convergindo, o recente acórdão desta RL de 23.10.19, no proc. Proc. 13543/19.3T8LSB. relat. Manuela Fialho, subscrito aliás por dois dos juizes deste coletivo, decidiu que "consubstanciando o art.º 56º do CT um mecanismo de conciliação da atividade profissional com a vida familiar e visando permitir aos trabalhadores o cumprimento das suas responsabilidades familiares, a flexibilização de horário limita-se à definição das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e não só das pausas em dias feriados, sábados e domingos)." (Acórdão do Tribunal do Relação de Lisboa. de 29.01.2020).
11. Mais, V. Exa. requer folgas fixas aos feriados (sempre que estes ocorram de segunda a sexta).
12. Ora, também este pedido nada tem a ver com o horário flexível, pois o regime de folgas praticado é-lhe totalmente alheio.
13. Neste sentido, e para além do supra referido no ponto 10., veja-se igualmente o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 18.05.2016, que determina expressamente que "se o trabalhador pretender exercer esse direito. é ainda ao empregador que cabe fixar o horário de trabalho (artº 56.º. n.º 3), 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). Não é o caso dos autos, uma vez que a R. pretende ser ele próprio o estabelecer os limites dentro do qual pretende exercer o seu direito; **muito menos lhe caberia determinar os dias em que pretende trabalhar** - o horário flexível diz respeito aos limites diários" - sublinhados nossos.
- Em todo o caso, e apesar das questões identificadas, cumpre-nos decidir:
14. Como é do seu conhecimento, existem vários Colaboradores no seu local de trabalho, muitos deles com filhos menores de 12 anos:

15. *Ora, para que a área onde labora (...) possa funcionar de modo eficaz é necessário que sejam assegurados Colaboradores com horário de abertura de ... bem assim como outros com horário de fecho de estabelecimento, em todos os dias da semana.*
16. *O facto de estarmos perante horários rotativos, implica que, ao alterar os horários de um Colaborador, isso se vá repercutir nos horários de todos os outros Colaboradores da mesma área.*
17. *Consequentemente, ao abrirmos esta exceção à sua situação teríamos de abrir também a todos os Colegas que se encontram em situação semelhante o que tornaria praticamente impossível o normal funcionamento e a capacidade de resposta nessa área;*
18. *Daí que a solução encontrada para os nossos Colaboradores tenha sido os horários rotativos, para permitir a distribuição mais igualitária do trabalho, de modo a que não sejam sobrecarregados apenas alguns dos Colaboradores em detrimento de outros, e tendo, assim, todos a hipótese de conciliar o vida profissional com a vida pessoal.*
19. *Resumindo, todos os nossos Colaboradores têm de fazer horários de abertura de ... e horários de fecho de ..., rotativamente, e as folgas ao fim de semana e feriados têm igualmente de ser rotativas, isto não só em abono do bom funcionamento da ... mas também de modo a não haver tratamento diferenciado e discriminatório entre colegas.*
20. *Aliás, quanto às folgas em particular, diga-se que o CCT entre a APED e o FEPCE, no cláusula 10.ª, alínea c) determina "nos horários que sejam organizados por forma a preverem o prestação de trabalho em todos os sete dias do semana, o descanso semanal será organizado para que coincida pelo menos, **com quinze domingos por ano incluindo, para esse efeito, os domingos que ocorram em período de férias, dos quais cinco desses domingos deverão combinar, preferencialmente com o descanso ao sábado, excluindo-se os sábados compreendidos nos férias**".*
21. *Acresce ao exposto que o período de indisponibilidade para trabalho por si indicado na missiva a que ora damos resposta, representa o **período onde há mais trabalho** na secção da ..., já que a preparação, a montagem e a desmontagem de balcões, os cortes, a receção de mercadoria, entre outros, **efetua-se, sobretudo, antes da abertura das portas ao público e depois de estas serem fechadas**;*
22. *E mesmo a venda de produtos acontece muitas vezes ao final do dia, quando as pessoas regressam a casa*

23. Assim, o pedido por si dirigido é, pois, causador de prejuízo sério para a nossa Empresa, na medida em que coloca em causa o bom funcionamento da área onde labora, impossibilitando-o de deter o número de Colaboradores mínimo para um funcionamento eficaz e capaz de responder à demanda.
24. Mais, e como é do seu conhecimento, o período de abertura de ... é dos 08h às 21h, sendo que a secção onde se insere tem cinco pessoas a full-time, estando uma delas ausente (com uma baixa prolongada). A secção tem igualmente outras duas pessoas, apenas a part-time e aos fim-de-semanas.
25. Daí que, na prática, de Segunda a Sexta-feira sejam apenas quatro os Colaboradores que garantem o trabalho na secção,
26. Ora, geralmente, são dois os Colaboradores a abrir o secção e um a fechar, ou o inverso,
27. Ficando apenas um Colaborador com o horário intermédio.
28. Se a V.Exa. fosse atribuído o horário pretendido, o que não se concebe, seriam sempre os mesmos colegas a efetuar os horários da manhã e noturnos.
29. O que é o mesmo que dizer que estes colegas nunca teriam oportunidade de fazer horários intermédios, os quais seriam sempre feitos por si.
30. O que, como certamente compreenderá, traria uma situação desfavorável aos demais Colaboradores da secção, que viam prejudicada a sua elaboração de horários.
31. Na verdade, ao fazer apenas o horário intermédio, como pretende, os restantes horários ficariam com menos um Colaborador para poder "rodar", sendo que, o horário que pretende é o que menos Colaboradores necessita:
32. Adicionalmente, ao fixarmos o seu horário de trabalho nos termos pretendidos, os restantes Colaboradores também ficariam sobrecarregados no próprio trabalho, na medida em que, como referimos, os horários que ficam disponíveis são os mais exigentes:
33. O que, também por aqui, não se afigura, de todo, justo.

*Donde, resta-nos informar que, pelos motivos acima apresentados é nossa intenção negar a pretensão apresentada por V.Exa. Sendo certo que, iremos tentar, sempre que possível, organizar os horários tendo em conta as limitações que nos foram expostas.*

*Por conseguinte, e com o intuito de anexar ao processo a submeter à Comissão de Igualdade no Trabalho e no Emprego, tem V.Ex<sup>a</sup>. 5 (cinco) dias, a contar do data de recepção do presente carta, para remeter a esta Empresa, caso o pretendo, a sua apreciação dos motivos supro mencionados.*

*(...)"*

**1.4-** Do processo remetido à CITE consta apreciação à intenção de recusa, cujo teor se reproduz:

*"(...)*

*Começo por agradecer a vossa informação, bem como esclarecer que a minha pretensão era e é unicamente pedir a flexibilidade de horário de forma a conciliar a minha vida familiar com a vida profissional pois tenho um filho com 4 anos de idade. Peço desde já desculpas pela falta de clareza em que elaborei o pedido inicial, pois reconheço que pode ter levado a interpretações diferentes das que eu pretendia e tendo assim criado equívocos sobre o meu pedido. Reafirmo que não pretendi e nem pretendo impor nada e nem decidir pela entidade patronal.*

*De fato sou mãe de um menino de 4 anos que frequenta a creche ... cujo horário de abertura é às 07h30 e o de fecho às 18h30 (informação anexa) e sou esposa de um militar da ... que também não dispõe de horário fixo, conforme declaração anexa, e de alguma forma agravado pelo período pandémico que vivemos sendo diariamente uma incerteza do seu horário de trabalho. De referir ainda que o tempo de deslocação entre a creche e a ... onde trabalho (...) ronda os 45 minutos.*

*Mais esclareço que não foi nem é minha intenção pedir um novo horário, mas sim usufruir do horário flexível que me permita responder às responsabilidades parentais no meu quadro familiar.*

*Sou mulher e mãe desempenho um papel essencial na conciliação do meu agregado familiar. O bem-estar é fundamental na conciliação entre a vida profissional e a vida pessoal, uma vez que estas esferas influenciam bastante o bem-estar de cada um de nós.*

*(...)"*

**1.5-** A entidade empregadora remeteu o processo para emissão de parecer, instruído com cópia do atestado da Junta de Freguesia com a composição do agregado familiar e cópia da Declaração emitida pela entidade patronal do progenitor da

menor, cópia do estabelecimento de ensino que o menor frequenta com o horário de funcionamento e cópia do horário de trabalho relativo aos meses de junho a agosto, dos trabalhadores que exercem funções no estabelecimento onde a requerente exerce funções.

## II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1 No plano do Direito Comunitário, a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia e constitui princípio fundamental da construção europeia, consignado no parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE).
- 2.2 O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispondo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que “A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.
- 2.3 A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de direitos e princípios como o que estabelece que todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.
- 2.4 A Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com

efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *“políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres”* (Considerando 8), de *“tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres”* (Considerando 12), e de garantir que *“o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.”* (Considerando 21).

- 2.5** A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomendar que “Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.
- 2.6** O Pilar Europeu dos Direitos Sociais, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.
- 2.7** No plano do Direito nacional, estes direitos encontram consagração na Constituição da República Portuguesa (CRP), que estabelece no artigo 68º 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 56º 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.<sup>1</sup>

**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:

---

<sup>1</sup> Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

- 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. 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 caso em análise, a trabalhadora apresenta um pedido de renovação e alteração do horário flexível, de modo a conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, pretendendo exercer a sua atividade entre as 8h30m e as 17h30m, com folga nos feriados (quando os mesmos aconteçam de segunda a sexta feira) continuando as folgas a ser rotativas nos restantes casos, por ser mãe de filho menor, de 4 anos, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, por um período de 2 anos. Refere ainda que em tempo de férias e quando necessário, consoante a sua disponibilidade e com a devida antecedência, poderá fazer a abertura da ...
- 2.14** Fundamenta o seu pedido na necessidade de possuir horário compatível com a entrega e recolha do filho menor na creche cujo horário é das 07h30 às 18h45, sendo o tempo de deslocação entre a creche e o local de trabalho da requerente de 45 minutos, a que acresce o facto do progenitor do menor ser da ... e prestar trabalho em regime de turnos.
- 2.15** Tendo em conta o pedido formulado pela trabalhadora, esclareça-se que tem esta Comissão entendido ser enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e/ou semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível, se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário.
- 2.16** 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](http://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.**" (negrito nosso).
- 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](http://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.”* (sublinhado nosso).

**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.*

*Esta faculdade não põe em causa o disposto no art. 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)”*

**2.22** 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.

**2.23** 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.

- 2.24** Como fundamento para a intenção de recusa relativa à prestação de trabalho em regime de horário flexível foi alegado pela entidade empregadora que a modalidade de organização de horário de trabalho solicitada pela trabalhadora não se enquadra no conceito e regime de horário flexível, estabelecido no artigo 56º do CT, porquanto equivale a um horário fixo, sendo vedado à trabalhadora escolher os dias de folga.
- 2.25** Contrariamente ao afirmado pela entidade empregadora e, tal como já exposto nos pontos 2.15 a 2.22 do presente parecer para os quais se remete, resulta evidente pelas que se pretendeu atribuir ao trabalhador/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.
- 2.26** 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.
- 2.27** Relativamente à alegação da entidade empregadora, que se reporta à inobservância dos requisitos formais do pedido, designadamente, o pedido ser acompanhado de prova relativo a com quem vive o menor em comunhão de mesa e habitação, a Comissão não acompanha o raciocínio da entidade

empregadora. Para o pedido de horário flexível, o legislador exige, apenas, uma declaração simples da qual conste que o/a menor vive com o/a requerente em comunhão de mesa e habitação, não decorrendo da lei que tal declaração tenha de ser comprovativa da sua situação familiar ou que deva ser emitida por outra entidade. Como tal, verifica-se que este requisito foi devidamente observado no pedido formulado pela trabalhadora requerente embora, à cautela, em sede de apreciação a trabalhadora tenha junto documentos comprovativos do seu agregado familiar.

- 2.28** Assim sendo, o pedido de horário flexível apresentado que compreende 8 horas diárias, deve ter-se por válido, reunindo os requisitos legais previstos no artigo 56º e 57º do CT.
- 2.29** Quanto ao 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, designadamente, tal como foi requerido.
- 2.30** Em sede de intenção de recusa, a entidade empregadora, refere que o período de abertura de ... é das 08h às 21h, sendo que a secção onde se insere tem cinco pessoas a full-time, estando uma delas ausente (com uma baixa prolongada). A secção tem igualmente outras duas pessoas, apenas a part-time e aos fim-de-semanas.
- 2.31** Informa que, geralmente, são dois os trabalhadores a abrir a secção e um a fechar, ou o inverso, ficando apenas um colaborador com o horário intermédio, razão pela qual, a atribuição do horário pretendido, levaria a que fossem sempre os mesmos colegas a efetuar os horários da manhã e noturnos.
- 2.32** Menciona que todos os trabalhadores têm de fazer horários de abertura de ... e horários de fecho de ..., rotativamente, e as folgas ao fim de semana e feriados

têm igualmente de ser rotativas, isto não só em abono do bom funcionamento da ... mas também de modo a não haver tratamento diferenciado e discriminatório entre colegas.

- 2.33** Menciona ainda que o período de indisponibilidade para trabalho indicado pela requerente, representa o período onde há mais trabalho na secção da ..., já que a preparação, a montagem e a desmontagem de balcões, os cortes, a receção de mercadoria, entre outros, efetua-se, sobretudo, antes da abertura das portas ao público e depois de estas serem fechadas. Conclui, afirmando que o pedido dirigido pela trabalhadora é, pois, causador de prejuízo sério para a entidade empregadora, na medida em que coloca em causa o bom funcionamento da área onde labora, impossibilitando-o de deter o número de Colaboradores mínimo para um funcionamento eficaz e capaz de responder à demanda.
- 2.34** Não nos suscita qualquer dúvida o alegado pelo empregador nos pontos precedente, sendo apenas de sublinhar que a organização dos tempos de trabalho pelo mesmo deve ter em consideração os horários que traduzem uma especial proteção da trabalhadora, tanto mais que não implicam qualquer ausência da mesma. Sucede o oposto, na medida em que a trabalhadora que requer horário flexível, está obrigada a trabalhar o número de horas a que contratualmente se vinculou.
- 2.35** As alegações da entidade empregadora centram-se, quase em exclusivo, na secção onde a trabalhadora exerce as suas funções, parecendo olvidar que a secção é parte de uma ... que possui 65 funcionários, conforme mapa de horário de trabalho relativo ao mês de agosto junto ao processo pelo empregador, sendo esta realidade que se deve ter em conta na apreciação do pedido e da respetiva recusa.
- 2.36** Ainda que nos cinjamos à secção onde a trabalhadora exerce funções constata-se da análise dos horários remetidos, que o horário requerido existe na organização da empresa e é praticado pelos trabalhadores que desempenham funções na ..., pelo que a entidade empregadora não logra demonstrar que a trabalhadora requerente com este horário coloca em causa "o bom

funcionamento da área onde labora, impossibilitando-o de deter o número de Colaboradores mínimo para um funcionamento eficaz e capaz de responder à demanda.

- 2.37** Aliás, dando como certo que o horário requerido pela trabalhadora, não lhe permite assegurar a abertura e fecho da ..., mas cujo funcionamento, no dizer do empregador, pode ser assegurada por 4 trabalhadores – 3 trabalhadores para a abertura e fecho e um para o horário intermédio, afigura-se-nos possível harmonizar todos os horários e dar cumprimento à organização do serviço. A entidade empregadora neste aspeto, em particular, não concretiza as razões pelas quais os restantes trabalhadores não possam assegurar os restantes horários/turnos, bem como não possam assegurar a abertura da ..., remetendo-se para a não demonstração de exigências imperiosas do funcionamento do serviço.
- 2.38** Invoca no tocante às folgas em particular, o disposto na cláusula 10ª da CCT aplicável ao setor, que refere que *"(...) o descanso semanal será organizado para que coincida, pelo menos com 15 domingos por ano, incluindo, para esse efeito, os domingos que ocorram nos períodos de férias, dos quais cinco desses domingos deverão combinar, preferencialmente, com o descanso ao sábado, excluindo-se os sábados compreendidos nas férias"*.
- 2.39** Quanto a este aspecto, haverá a dizer que cabe ao empregador na elaboração dos horários, acautelar as regras legais imperativas, bem como as decorrentes de negociação colectiva, que impõem o direito a folgas, a férias e outras vicissitudes decorrentes das relações laborais e que se aplicam a todos/as os/as trabalhadores/as, pese embora não possam considerar-se de "per si" exigências imperiosas do funcionamento do serviço, mas antes serem assumidas como dificuldades de contexto que ao empregador compete racionalizar, gerir e otimizar.
- 2.40** O mesmo é dizer que cabe ao empregador adaptar os recursos humanos disponíveis ao funcionamento da empresa, o que pressupõe a adoção das medidas necessárias para efectuar reajustamentos nos horários e procurar dentre as várias soluções legais e contratuais possíveis, as que entender por convenientes,

para satisfazer as necessidades operacionais e, por outro lado, para cumprimento das normas legais aplicáveis na relação com o trabalhador e, entre as quais se incluem as normas de protecção da parentalidade que constitui um regime especial e consagra uma discriminação positiva dos trabalhadores abrangidos pela norma.

- 2.41** Limitar-se a mencionar as várias contingências que existem e 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 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.
- 2.42** A entidade empregadora também não demonstrou que a trabalhadora não possa ser substituída, situação que se verificaria, por exemplo se a função da trabalhadora fosse uma função específica, para a qual fossem exigíveis habilitações ou características específicas que só a trabalhadora possuísse ou se só pudesse ser desempenhada a determinada hora, o que levaria a um prejuízo inoportável decorrente da ausência da trabalhadora.
- 2.43** Informa a entidade empregadora que na ... onde a requerente labora, existem 10 pessoas com filhos menores. Ora, o simples facto de existirem outros/outras trabalhadores/as com filhos/as 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.
- 2.44** Por diverso prisma, 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.

- 2.12** Face ao que antecede, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada em razões imperiosas do funcionamento do estabelecimento ou na impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.13** 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.

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