

PARECER N.º 623/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 5089-FH/2020

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 04.11.2020 da entidade empregadora "...", pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pelo trabalhador ... a exercer funções de ..., no ...

1.2. O pedido apresentado pelo trabalhador, com data de 01/10/2020 e rececionado pela entidade empregadora, em 06/10/2020, foi elaborado nos termos que a seguir se transcrevem:

"(...)

Eu, (...), ... (...) a exercer funções de ... no centro ..., (...) venho nos termos do disposto no artigo 56º da lei nº 7/2009 de 12 de Fevereiro, solicitar a atribuição do regime de horário flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível no dia a dia, na educação e formação dos meus filhos menores de 12 anos (... de 2 anos e ... de 3 meses), por um período de dois anos, a ter início o mais breve quanto possível no mês de Outubro do corrente ano de 2020.

Tendo neste momento uma filha com apenas 3 meses de idade, mais urgente se torna o pedido visto que a minha cónjuge tem por razões naturais, que prestar todo o cuidado diário e constante à mesma e conciliar com o seu trabalho.

Sendo os demais filhos ainda menores, solicito um horário flexível sob pena de não conseguir cumprir com as minhas obrigações parentais. Situação esta que já se verifica, estando eu dependente da ajuda de terceiros para tal.

Peço que o horário seja cumprido entre as 7h30 e as 17h30.

Deixo ao critério da direção, a corresponde divisão dos períodos de trabalho.

Declaro ainda viver com os menores em comunhão de mesa e habitação.

(...)"

1.3. A 26.10.2020 o trabalhador foi notificado da intenção de recusa da entidade empregadora, nos termos que a seguir se reproduzem:

"(...)

Por comunicação escrita, recebida pela ... no dia 06 de Outubro de 2020, veio o senhor requerer a atribuição de um horário diário a fixar entre as 07h30m e as 17h30m, pedido que funda no disposto no artigo 56º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei nº 7/2009.

No pedido, o senhor logo declarou, por um lado, que os menores por si identificados vivem consigo em comunhão de mesa e habitação e, por outro, que a pretendida alteração no horário de trabalho diário vigoraria pelo período de dois anos, a ter início "o mais breve quanto possível no mês de Outubro do corrente ano de 2020'.

O pedido veio instruído com os seguintes documentos:

- i) um atestado, datado de 23/09/2020, passado pela Junta de Freguesia de ..., comprovativo da sua residência e da composição do seu agregado familiar;*
- ii) uma declaração, datada de 18/09/2020, emitida pela ..., atestando que a menor ali identificada frequenta a creche da instituição e que esta funciona entre as 07h30m e as 18h30m;*
- iii) uma "Declaração de Horário", datada de 01/10/2020, subscrita por si (...), atestando que a sua esposa, ..., trabalha para si no estabelecimento "...", sito ..., praticando um horário de trabalho semanal de 56 horas, assim dividido: de 2ª feira a 6ª feira, das 09h30m às 19h00m e aos sábados das 08h30m às 17h00m.*

Para os efeitos do regime da flexibilização de horário previsto nos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho, diz-se horário flexível aquele em que, existindo períodos mínimos diários de

presença obrigatória e períodos diários flexíveis, previamente fixados, o trabalhador pode escolher as horas de início e termo da prestação de trabalho desde que respeite o seu período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas (cfr, n.ºs 2, 3 e 4 do artigo 56.º).

O seu período normal de trabalho semanal é de 40 horas, dividido em cinco jornadas diárias de 8 horas.

A jornada de trabalho diária tem de ser interrompida por um intervalo de descanso com a duração mínima de uma hora e máxima de três horas, de modo a que não haja prestação da actividade por mais de cinco horas consecutivas.

Por outro lado, como os demais ..., o senhor está sujeito e pratica o chamado "horário móvel", o que significa que as horas de início e de termo do horário de trabalho, bem como os intervalos de descanso, variam ou podem variar de dia para dia.

Ora, tendo em conta a duração dos períodos normais de trabalho diário e semanal, a circunstância de praticar horário móvel e a obrigação de ser intercalado um intervalo de descanso no horário de trabalho diário com a duração referida, facilmente se constata que alteração que o senhor propõe — a determinação do horário de trabalho diário a fixar entre as 07h30m, hora de início e as 17h30m, hora de termo não consubstancia um pedido de flexibilidade de horário, tal e qual este está configurado nas citadas disposições do Código do Trabalho, mas sim a atribuição de um horário fixo, impedindo, na prática, que a ... possa gerir o seu tempo de trabalho de forma integrada com o dos demais ..., inviabilizando qualquer determinação para além da fixação do intervalo de descanso e, mesmo assim de forma mitigada, pois não poderia fixar uma duração superior a duas horas, ao contrário do que sucede com os seus colegas, cujo intervalo pode ter a duração de três horas.

Mas, mesmo que assim não fosse, ainda assim a ... não poderia deferir o solicitado, porquanto:

1. *no âmbito do ..., ao qual o senhor está adstrito, só há um horário de trabalho (...) cuja hora de entrada é às 07h30m e a de saída ocorre antes das 17h30m (mais concretamente, às 17h20m): trata-se da chapa que tem o número ..., na programação do período ..., o número ... programação do período não ... e, o número ..., na programação de ...;*

2. *essa ..., porém, é complementar das ... que asseguram o serviço de ... designado por "...", contratado com o ..., sendo praticado exclusiva e alternadamente pelo grupo de ... que habitualmente são escalados para essas ..., com o objectivo de assegurar uma*

distribuição equitativa dos tempos de ..., dos tempos de repouso e dos suplementos retributivos previstos no CCT aplicável, como, por exemplo, os devidos pela prestação de trabalho suplementar, evitando assim as diferenças que se verificariam do escalamento permanente de cada um para a mesma ...;

3. com entrada entre as 07h15m e as 07h45m, há outras oito ... de serviço na programação do período ... (... 587, 589, 590, 591, 592, 594, 595 e 596), quatro na programação do período não ... (... 579, 580, 581 e 582) e seis na programação de ... (... 570, 571, 572, 573, 574 e 575);

4. no entanto, a hora de saída em todas as ... mencionadas no ponto anterior ocorre depois das 19h30m e, para além disso, com excepção de uma, todas as demais já se encontram atribuídas a outros ...;

5. acresce que, tendo em conta o plano de ... em execução, elaborado em função das directrizes da ..., não há necessidades de ... que cumpra suprir que imponham ou sequer aconselhem a criação de novos horários de trabalho;

6. do ponto de vista da exploração, também não há nenhum motivo que imponha ou sequer aconselhe a alteração da programação em execução por forma a poder criar o horário de trabalho por si pretendido;

7. muito menos de um horário de trabalho fixo, com entrada às 07h30m e saída o mais tardar até às 17h30m, como necessariamente teria de ser o que fosse criado para satisfazer o seu pedido;

8. cumpre notar, aliás, que um tal horário, fixo, não estaria sequer em conformidade -- muito pelo contrário -- com as regras de organização do trabalho tanto na ..., como no sector, que levam a que ao pessoal de ..., designadamente aos ..., seja praticado o chamado horário móvel, como tal se entendendo o horário de trabalho cujas horas de início e de termo variam (ou podem variar) de dia para dia, regras que encontram a sua razão de ser nas especiais características da actividade e que tem consagração na lei e na contratação colectiva;

9, acresce que a capacidade do ... criar horários de trabalho para satisfazer pedidos formulados ao abrigo do artigo 56º do Código do Trabalho e que se enquadrem nas necessidades de ... a satisfazer pela empresa, encontra-se já esgotada, estando neste momento vários ... a usufruir de horários especiais;

10. *ou seja, a criação de um novo horário de trabalho, como o que o senhor pretende, implicaria, não só, uma redistribuição desnecessária e contrária às boas regras de gestão dos serviços de ... a que ... tem de dar satisfação, sejam ..., sejam serviços ... e serviços regulares especializados, como implicaria também que o senhor passasse a praticar um horário de trabalho com horas de início e termo absolutamente rígidas e, por isso, contrárias às necessidades de laboração da empresa;*

11. *pelos motivos apontados, a criação de um horário de trabalho com as características do que por si é solicitado revelar-se-ia uma medida inadequada, injustificada e inútil do ponto de vista da exploração e que, a ser tomada, seria susceptível de comprometer o equilíbrio económico e financeiro do ..., razão pela qual não poderá ser deferida,*

Sem outro assunto de momento apresentamos os nossos cumprimentos.

(...)"

1.4- Do processo remetido à CITE consta apreciação à intenção de recusa, apresentada em 29/10/2020, cujo teor se transcreve:

"(...) Em resposta à vossa comunicação escrita recebida por mim no dia 26 de Outubro de 2020 (.../DHR/20), venho reforçar as informações prestadas e reiterar o pedido de atribuição da modalidade de "Horário Flexível".

Além de meu dever, é meu direito poder participar nas actividades diárias dos meus filhos, como também cumprir as minhas obrigações paternas, que não podem recair totalmente sobre a minha esposa que tal como eu é trabalhadora. Tampouco, sobre os familiares que nos têm ajudado já no limite das suas capacidades.

Não peço uma "... específica nem um serviço específico mas apenas que sejam respeitados os meus direitos e deveres enquanto pai, no que toca à assistência aos meus filhos menores. Direito este, inalienável.

Na expectativa de um parecer favorável.

(...)"

1.5- A entidade empregadora remeteu o processo para emissão de parecer, instruído com cópia da declaração da creche que a menor frequenta; cópia do atestado da

Junta de Freguesia com a composição do agregado familiar do requerente; cópia da declaração do horário de trabalho da progenitora e procuração do mandatário da entidade empregadora.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

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

¹ 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 de... 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, o trabalhador apresenta um pedido para trabalhar em horário flexível, de modo a conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, pretendendo que as 40h semanais sejam efectuadas entre as 07h30 e as 17h30, durante um período de 2 anos.
- 2.14** Fundamenta o seu pedido no facto de ser pai de duas crianças, menores de 12 anos, filho com 2 anos de idade e filha com 3 meses, com os quais vive em comunhão de mesa e habitação, a quem tem de prestar assistência e acompanhamento.
- 2.15** Tendo em conta o pedido formulado pelo trabalhador, 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, 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, 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 directamente 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 as alterações aos tempos de trabalho não correspondem, em bom rigor, a uma flexibilização do horário atual da requerente, mas sim a um horário fixo, o que não se enquadra no artigo 56º do Código do Trabalho.
- 2.25** Contrariamente ao afirmado pela entidade empregadora e, tal como já exposto nos pontos 2.15 a 2.21 do presente parecer 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.
- 2.26** Assim sendo, o pedido de horário flexível apresentado que compreende uma amplitude horária de 8 horas diárias, que corresponde ao período normal de trabalho do requerente, deve ter-se por válido, reunindo os requisitos legais previstos no artigo 56º e 57º do CT.
- 2.27** Quanto ao fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição do trabalhador, se este 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.
- 2.28** Em sede de intenção de recusa, a entidade empregadora, informa que o período normal de trabalho semanal do requerente é de 40 horas, dividido em cinco jornadas diárias de 8 horas e que é interrompida por um intervalo de descanso com a duração mínima de uma hora e máxima de três horas, de

modo a que não haja prestação da atividade por mais de cinco horas consecutivas.

- 2.29** De seguida acrescenta que, como os demais ..., o requerente está sujeito e pratica o chamado "horário móvel", o que significa que as horas de início e de termo do horário de trabalho, bem como os intervalos de descanso, variam ou podem variar de dia para dia.
- 2.30** Ora, do exposto, nos pontos 2.28 e 2.29 resulta que o intervalo de descanso tem uma duração mínima de uma hora e máxima de 3 horas, embora a duração do intervalo de descanso não seja fixa para os trabalhadores que exercem as mesmas funções do requerente, podendo a duração máxima do intervalo de descanso sofrer variações de dia para dia. O mesmo é dizer que, existem horários com intervalo de descanso de uma, duas ou três horas, nos quais a amplitude horária indicada pelo requerente, que permite um intervalo de descanso até 2 horas, poderá ser enquadrada.
- 2.31** Alega o empregador que tendo em conta a duração dos períodos normais de trabalho diário e semanal, a circunstância de praticar horário móvel e a obrigação de ser intercalado um intervalo de descanso no horário de trabalho diário com a duração referida, facilmente se constata que o horário flexível pretendido impede, na prática, que a entidade empregadora possa gerir o seu tempo de trabalho de forma integrada com o dos demais ..., inviabilizando qualquer determinação para além da fixação do intervalo de descanso e, mesmo assim de forma mitigada, pois não poderia fixar uma duração superior a duas horas, ao contrário do que sucede com os seus colegas, cujo intervalo pode ter a duração de três horas.
- 2.32** Relativamente a esta alegação, cumpre sublinhar que o horário flexível visa a efetivação do direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, sendo assim curial que o requerente indique o horário que lhe for mais conveniente de modo a permitir a conciliação da vida profissional com a vida familiar e pessoal, e que o pedido do trabalhador preencha os requisitos constantes do artigo 56º do Código do trabalho, cabendo à entidade

empregadora elaborar o horário flexível, no âmbito dos poderes de direção que possui, ainda que, no limite, a execução desse poder, implique apenas a ratificação do horário proposto pelo trabalhador. No tocante aos limites a que o/a trabalhador/a está sujeito/a na escolha do horário flexível, tem sido entendimento desta Comissão, que o horário de funcionamento do estabelecimento e os tempos de organização do trabalho já elaborados pela entidade empregadora, devem ser tidos em consideração, por serem suscetíveis de constituir exigências imperiosas do funcionamento do serviço.

- 2.33** A demonstração de que a alteração do horário pretendida resultaria na impossibilidade de gerir o seu tempo de trabalho de forma integrada com o dos demais ..., por praticarem horários "móveis" e intervalos de descanso que podem ir até às 3 horas, não foi concretizada com indicação do horário de funcionamento do local trabalho do requerente; com o envio dos horários de trabalho praticados pelo requerente e restantes trabalhadores com as mesmas funções; com indicação do número de trabalhadores e da sua distribuição pelos vários horários/turnos indicados, de modo a comprovar a impossibilidade do empregador em realizar uma gestão integrada e contínua dos tempos de trabalho, não deixando horários com tempos a descoberto.
- 2.34** Refere o empregador que no ..., ao qual o requerente está adstrito, só há um horário de trabalho (... de serviço) cuja hora de entrada é às 07h30m e a de saída ocorre antes das 17h30m (mais concretamente, às 17h20m): trata-se da ... que tem o número ..., na programação do período ..., o número ... programação do período ... e, o número ..., na programação de Ressalva que essa ..., é complementar das ... que asseguram o serviço de ... designado por "...", contratado com o ..., sendo praticado exclusiva e alternadamente pelo grupo de ... que habitualmente são escalados para essas ..., com o objetivo de assegurar uma distribuição equitativa dos tempos de ..., dos tempos de repouso e dos suplementos retributivos previstos no CCT aplicável, como, por exemplo, os devidos pela prestação de trabalho suplementar, evitando assim as diferenças que se verificariam do escalamento permanente de cada um para a mesma

- 2.35** O alegado neste ponto, salvo melhor opinião, traduz a possibilidade do empregador atribuir o horário flexível pretendido, porquanto já existe na organização dos tempos de trabalho praticado pelo empregador. Quanto aos restantes factos indicados, não é realizada uma exposição clara da articulação entre os horários da ... de serviço e os horários da ... da "... e as suas implicações na atribuição do horário requerido, bem como se mencionam aspetos como o trabalho suplementar que não se devem confundir com o período o normal de trabalho, único conceito a ter em conta para a autorização do horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares. Como tal, mais uma vez se conclui pela não demonstração das exigências imperiosas do funcionamento do serviço.
- 2.36** Cabe ao empregador conhecer a realidade da empresa e adaptar os recursos humanos disponíveis ao funcionamento da empresa, sem registo de qualquer disfunção operacional, o que implica a adoção das medidas necessárias para efetuar 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 proteção da parentalidade que constitui um regime especial e consagra uma discriminação positiva dos trabalhadores 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.
- 2.37** 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 o trabalhador se este for indispensável, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.38** 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 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.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS QUE COMPÕEM A CITE, NA DATA DE 25 DE NOVEMBRO 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