

PARECER N.º 695/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 5417-FH/2020

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 04.12.2020 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 ..., nas instalações da empregadora.

1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora e rececionado pela entidade empregadora em 05/11/2020, foi elaborado nos termos que a seguir se transcrevem:

“(..)

Eu, (...) fui admitida ao serviço para o exercício das funções de ... nesta instituição em 04/03/2009, estando atualmente a realizar a função de ... nas V/as Instalações, (...) na ..., o que sempre fiz com empenho e dedicação desde há cerca de 13 anos.

Fui informada de que é intenção da entidade patronal alterar o horário que atualmente me está atribuído, para passar para um regime de horário de turnos rotativos que torna impossível a conciliação da minha vida profissional com a vida familiar.

Ora, nos termos do disposto no artigo 56.º da Lei n.º 7/2009 de 12 de fevereiro (Código do Trabalho), venho pelo presente comunicar que pretendo trabalhar em regime de horário flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível a filho menor de 12 anos: pelo período de 6 anos e 11 meses, ou seja, até que a minha filha perfaça 12 anos de idade, a 30 de outubro de 2027, com o seguinte horário:

Entre as 9h30-12h30 e as 13h30-17h30, de segunda a sexta-feira, sem prejuízo do regime de descanso semanal (sábado e domingo).

A necessidade de trabalhar em regime de horário flexível decorre dos seguintes motivos:

- 1. Tenho duas filhas menores de 12 anos, uma filha com 7 anos e uma filha com apenas 5 anos, que residem comigo em comunhão de mesa e habitação (anexo cartões de cidadão).*
- 2. O meu cônjuge e pai dos menores exerce funções de ..., sem horário de trabalho fixo, sendo certo que a atividade profissional que exerce implica a necessidade de se ausentar da residência e mesmo do país com muita frequência (conforme declaração anexa).*
- 3. Em face das deslocações em trabalho decorrentes das funções exercidas pelo meu cônjuge e do respetivo horário de trabalho, cabe-me, primordialmente, o acompanhamento das nossas filhas menores.*
- 4. A minha filha ... frequenta o ensino escolar obrigatório na escola básica de ..., sendo o horário das 9h às 17h30 e podendo frequentar a ... das 17h30 às 19h (anexo declaração da escola).*
- 5. A minha filha ... frequenta o ensino pré-escolar na Creche e Jardim Infantil ..., até às 18h30 (conforme declaração anexa).*
- 6. Os factos vindos de referir são impossíveis de compatibilizar com o trabalho por turnos que pretendem que realize no serviço de ...*
- 7. Com efeito, mesmo com o horário de saída do trabalho às 17h30 é muito difícil conseguir chegar às escolas atempadamente, pois que demoro cerca de 50 minutos entre o local de trabalho e os estabelecimentos de ensino frequentados pelas minhas filhas.*
- 8. O trabalho em turnos que impliquem a saída posterior às 17h30 da tarde compromete o meu papel como mentora na educação das menores e no cuidado de tarefas imperativas relacionadas com o dia-a-dia escolar das crianças, pois que é necessário organizar o horário laboral de modo a estar disponível a tempo de cumprir os horários de início e termo das atividades escolares.*
- 9. A alteração do horário que cumpro atualmente (entre as 9h30-12h30 e as 13h30-17h30, de segunda a sexta-feira) e a passagem a um regime de turnos poderia alterar de forma significativa a vida das menores, sendo mesmo impossível ir buscar as menores aos estabelecimentos de ensino respetivos se me forem atribuídos horários cuja hora de termo seja posterior às 17h30. até porque não tenho qualquer apoio familiar para este efeito.*

10. Os menores têm apenas sete e cinco anos, encontrando-se numa fase crucial do seu desenvolvimento como crianças, sendo a constância das suas rotinas e horários essenciais para a manutenção do seu bem-estar.

Posto isto, de modo a que possa acompanhar e apoiar o crescimento das menores e desta feita, conciliar a minha vida profissional com a pessoal, venho pelo presente requerer um regime de horário flexível, dentro dos limites e condições impostos pela lei, nos termos do artigo 56º, conjugado com o artigo 57º, ambos da Lei n.º 7/2009 de 12 de fevereiro (Código do Trabalho).

Entendo que os termos do pedido apresentado são razoáveis atendendo ao horário apresentado, à manutenção das 35 horas semanais e ainda ao facto de a equipa ter 6 pessoas e nenhum destes trabalhadores se encontrar em regime de horário flexível.

(...)"

1.3. A trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora expedido 20/11/2020 e rececionado e 24/11/2018, nos termos que a seguir se reproduzem:

"(...) Na sequência do V. requerimento que deu entrada nos Serviços Administrativos desta Instituição através do qual solicitou a concessão de horário flexível, cumpre transmitir, ao abrigo do n.º 3 do artigo 57º do Código do Trabalho, que esta ... recusa o seu pedido, com os fundamentos que a seguir se indicam:

Nos termos do n.º 2 do art. 56º do Código do Trabalho "Entende-se por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher dentro de certos limites, as horas de início e de termo do período normal de trabalho diário". No entanto é ao empregador que, nos termos do n.º 3 da mesma disposição legal, compete elaborar o horário de trabalho indicando os períodos de início e de termo do período normal de trabalho diário, de acordo com a escolha do trabalhador, se com ela concordar.

V. Exa, indica como horário flexível pretendido o compreendido entre as 9h30-12h30 e as 13h30-17h30, sem prejuízo do regime de descanso semanal (sábado e domingo), fixando as horas de entrada e de saída e de intervalo de descanso.

Com efeito, sendo a carga horária semanal prevista para a sua categoria profissional de 35 horas semanais, distribuídas por 7 horas diárias, apenas por cinco dias por semana, o horário requerido não pode deixar de ser considerado um horário fixo, uma vez que é impossível elaborar um horário flexível, atendendo ao horário pedido.

Neste sentido, indefere-se o requerido, nos termos dos fundamentos em cima explanados, por não cumprimento dos requisitos legais, pese embora seja invocado o disposto no art.º 56.º do Código do Trabalho, para fundamentar o pedido de horário flexível, verifica-se que o pretendido não configura um regime de horário flexível.

(...)"

1.4- Do processo remetido à CITE consta apreciação à intenção de recusa, apresentada pela trabalhadora, nos termos a seguir transcritos:

" (...)

Na sequência da comunicação da intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, venho pronunciar-me nos termos e para os efeitos previstos no n.º 4 do artigo 57º do código do trabalho.

De acordo com o teor da carta ora remetida, o fundamento da recusa do pedido por mim efetuado é o facto de "(..) o horário requerido não pode deixar de ser considerado um horário fixo, uma vez que é impossível elaborar um horário flexível, atendendo ao horário pedido".

Ora, nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 57.º do código do trabalho "O empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável."

Sendo certo que, não é invocado por V. Exa. nenhum destes fundamentos para recusa do pedido.

É obrigação do empregador a organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, em especial daqueles que têm responsabilidades parentais.

No termos do disposto no artigo 56.º o trabalhador com filho menor de 12 anos que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível.

Assim, encontra-se estabelecido o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo a lei ao trabalhador com filhos menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao empregador a prestação de trabalho com flexibilidade de horário.

Este direito concretiza-se mediante a possibilidade de opção por parte do trabalhador) cumprindo determinados limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, cabendo ao empregador elaborar esse horário flexível) observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 daquele artigo 56.º.

Desta forma, enquadra-se no conceito de horário flexível previsto no artigo 56º do código do trabalho a indicação de um horário a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e semanal, que seja a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível, desde que essa indicação respeite o período normal de trabalho. O que é, manifestamente, o caso.

No horário flexível a elaborar pelo empregador existe sempre a possibilidade de ser realizado um horário fixo, o que até é mais favorável ao empregador, na medida em que na amplitude prevista por lei o trabalhador poderia não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumprisse o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

O que, considerando a atividade desenvolvida por mim e a necessidade de marcação de sessões com os utentes, dificultaria, com toda a certeza, a organização do serviço para a entidade patronal.

Desta forma, pelos motivos já indicados no pedido de flexibilidade de horário, no sentido de conciliar da melhor forma a vida profissional e familiar, pretendo que me seja atribuído um horário de trabalho entre as 9h30 e as 17h30, de segunda a sexta-feira.

O pedido de realizar o horário de trabalho no tempo que melhor permite a compatibilização entre a atividade profissional e a vida familiar, não significa um pedido de horário rígido, nem uma limitação ao poder de direção do empregador, a quem

compete determinar o horário, de acordo com o dever de observando o dever de facilitar conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

Assim, não se verifica qualquer justificação para a recusa da atribuição do regime de horário flexível, solicitando-se a revisão da decisão comunicada, para que esta seja substituída por outra que aceite o pedido em causa. Em caso de manutenção da decisão de recusa do pedido, desde já se requer informação sobre o cumprimento pela entidade patronal do disposto no n.º 5 do artigo 57º do código do trabalho, seja do envio do presente processo para apreciação por parte do CITE.

(...)”

- 1.5-** A entidade empregadora remeteu o processo para emissão de parecer, instruído com cópia do cartão de cidadão das menores; cópia da declaração dos estabelecimentos de ensino que as menores frequentam, com indicação do horário de funcionamento dos estabelecimentos e cópia da declaração da entidade empregadora do progenitor das menores.

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 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 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.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 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,

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

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 designios 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 9h30-12h30 e as 13h30-17h30, de segunda a sexta-feira e folhas ao sábado e domingo, para prestar assistência inadiável e imprescindível a filhas menores de 12 anos, com as quais vive em comunhão de mesa e habitação, pelo período de 6 anos e 11 meses, até que a filha mais nova perfaça 12 anos de idade, a 30 de outubro de 2027.
- 2.14** Fundamenta o seu pedido no facto de necessitar de horários compatíveis com os horários escolares das filhas, de forma a assegurar a devida assistência, acompanhamento e cuidados às menores, tanto mais que a atividade profissional do progenitor é desempenhada sem horário de trabalho fixo e envolve a necessidade de se ausentar da sua residência e mesmo do país com muita frequência.
- 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 afirma 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 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. Na verdade, o conceito de horário flexível previsto no artigo 56.º, do Código do Trabalho, está vinculado à noção de período normal de trabalho e este relaciona-se com a noção de tempo de trabalho que expressa o período em que o/a trabalhador/a exerce a sua atividade ou se encontra adstrito/a à sua realização, incluindo determinadas interrupções e intervalos previstos no n.º 2 do art.º 197.º, do Código do Trabalho, doravante referido por CT.
- 2.23** Assim, a CITE tem entendido que no horário flexível a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º, do Código do Trabalho, cabe sempre a possibilidade de realizar um horário fixo, o que até é mais favorável ao empregador, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o/a trabalhador/a poderá não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º 4 do referido artigo 56.º do mesmo Código.
- 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** Como fundamento para a intenção de recusa relativa à prestação de trabalho em regime de horário flexível foi alegado pela entidade empregadora que "*o horário requerido não pode deixar de ser considerado um horário fixo...*" e que "*indefere-se o requerido, nos termos dos fundamentos em cima explanados, por não cumprimento dos requisitos legais pese embora seja invocado o disposto no art.º*

56.º do Código do Trabalho, para fundamentar o pedido de horário flexível, verifica-se que o pretendido não configura um regime de horário flexível "

- 2.26** 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 razões explanadas, que se pretendeu atribuir ao/a trabalhador/a a escolha das horas de início e termo do período normal de trabalho, não distinguindo ou excluindo, dias da semana, trabalho por turnos, trabalho noturno ou outras modalidades de horário, pelo que onde o legislador não distingue não cabe ao intérprete distinguir, sendo dever da entidade empregadora facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, quando elabora o horário de trabalho do trabalhador – ex vi, artigo 212º do Código do Trabalho.
- 2.27** Assim sendo, o pedido de horário flexível apresentado que compreende uma amplitude horária de 7 horas diárias, deve ter-se por válido, reunindo os requisitos legais previstos no artigo 56º e 57º do CT.
- 2.28** Afastada a recusa do horário flexível, em razão do pedido apresentado não se enquadrar no conceito de horário flexível, resta-nos avaliar as exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se esta for indispensável, únicos fundamentos para a recusa do empregador, que 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.
- 2.29** Da intenção de recusa resulta que a entidade empregadora não alega quaisquer factos relativos a exigências imperiosas do funcionamento do serviço.
- 2.30** Face ao que antecede, considera-se que a recusa não está fundamentada em razões imperiosas do funcionamento do estabelecimento, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, pelo que deve ser atribuído à trabalhadora o horário por ela requerido.

2.31 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 proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

- 3.1.** A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora "...", relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares
- 3.2.** O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS QUE COMPÕEM A CITE, NA DATA DE 22 DE DEZEMBRO DE 2020, COM OS VOTOS CONTRA DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP – CONFEDERAÇÃO DE TURISMO DE PORTUGAL.