

PARECER N.º 723/CITE/2021

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

Processo n.º CITE-FH/2945/2021

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, por carta registada enviada no dia **26 de novembro de 2021**, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pela trabalhadora ..., a exercer funções na loja «...», sita em ...

1.2. A trabalhadora dirigiu o seu pedido à entidade empregadora, no dia **29 de outubro de 2021**, ao abrigo do disposto nos **artigos 56º e 57º do Código do Trabalho**, para que lhe fosse concedido horário flexível, nos termos que melhor se transcrevem:

“(...) vem, por este meio, requerer autorização superior para ao abrigo do artigo 56º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei 7/2009 de 12 de fevereiro e demais normas legais e regulamentares aplicáveis, solicitar a V. Exa. que lhe seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível para trabalhadora com responsabilidades familiares, de modo a acompanhar os seus dois filhos (...), nascido a 10/05/2018 e (...) nascido a 09/07/2021, com medos de 12 anos, pelo período de oito anos com o seguinte horário de trabalho: das 09h00 às 18h00 de segunda a sexta feira. Descanso semanal aos Sábados, Domingos e Feriados. Declara ainda que os menores vivem em comunhão de mesa e habitação com a requerente.”

1.3. A trabalhadora juntou ao seu pedido:

- Duas declarações emitidas pela Guarda Nacional Republicana comprovativas da situação profissional do marido;
- Uma declaração da junta de freguesia de ..., Município de ..., comprovativa da residência, composição e comunhão de mesa e habitação do agregado familiar composto pela trabalhadora requerente, o marido e os dois filhos menores.

1.4. Por carta registada com aviso de receção, datada do dia **18 de novembro de 2021**, a entidade empregadora enviou à trabalhadora requerente, a resposta ao pedido formulado, manifestando **a intenção de o recusar**, com fundamento nos factos que **se sintetizam**:

- Contrariamente à previsão legal do artigo 56º, n.º 2 do Código do Trabalho, a trabalhadora requerente apresenta um pedido de horário fixo, de segunda a sexta

feira entre as 09h00 e as 18h00, subvertendo a possibilidade de o empregador poder definir os períodos de presente obrigatória e os períodos de início e termo do período normal de trabalho diário.

- A Convenção Coletiva de Trabalho aplicável à presente relação laboral (CCT entre APED - Associação Portuguesa de Empresas de Distribuição e a FEPCES – Federação Portuguesa dos Sindicatos do Comércio, Escritórios e Serviços e Outros) dispõe, na respetiva Clausula 10ª, al. c) que “(...) nos horários que sejam organizados por forma a preverem a prestação de trabalho em todos os sete dias da semana, o descanso semanal será organizado para que coincida pelo menos com quinze 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”.

- O direito a horário flexível consagrado no Código do Trabalho nada tem que ver com a escolha dos dias de trabalho e dos dias de descanso semanal, pelo que o regime de folgas não tem qualquer relação com o direito consagrado no artigo 56º do CT.

- A existência de um horário de funcionamento alargado e de um regime de laboração contínua determinam uma dificuldade acrescida na gestão dos tempos de trabalho, ou mesmo uma verdadeira impossibilidade, impondo-se a organização de horários diversificados por forma a dar cumprimento às várias imposições legais.

- A trabalhadora exerce funções de ... na “...” – ... que está aberta ao público, todos os dias, entre as 08h00 e as 21h00.

- A loja tem 7 trabalhadores, 4 a tempo inteiro (incluindo o gerente de loja) e 3 a tempo parcial.

- De entre os trabalhadores a tempo parcial um deles presta trabalho apenas ao fim de semana.

- A partir de 2022, a loja contará apenas com seis trabalhadores, 4 a tempo inteiro e 2 a tempo parcial.

- Na loja existem 3 trabalhadores com filhos no seu agregado familiar.

- Todos os trabalhadores prestam a sua atividade de acordo com o regime de horários diversificados e rotatividade dos dias de descanso semanal.

- Tendo em conta a dimensão e a dinâmica destas lojas, não existe separação por secções, pelo que todos os trabalhadores são responsáveis pelas várias tarefas existentes que incluem, entre outras, a receção de mercadorias, atendimento ao

publico (especialmente no serviço CTT), na placa de vendas e ainda na reposição de mercadorias.

- A loja necessita de, pelo menos, 3 trabalhadores para que consiga apresentar garantias de funcionamento mínimo.
- A loja pratica horários diversificados, com folgas rotativas, e apresenta vários horários distintos.
- Os períodos de maior afluência de clientes verificam-se todos os dias especialmente ao final da tarde, e aos fins de semana entre as 11h00 e as 18h00.
- Na loja são praticados três tipos de horários: a) o horário de abertura entre as 07h45 e as 16h45; b) o horário intermédio com entrada às 09h00 ou às 10h00 e saída às 18h00 ou às 19h00; e c) o horário de fecho com entrada às 12h30 e saída às 21h30;
- O estabelecimento carece de um trabalhador a tempo inteiro no horário de abertura e no horário intermédio, e de um trabalhador a tempo parcial no horário de fecho.
- O pedido da trabalhadora, integrado na organização dos tempos de trabalho da loja, implica que só possa a mesma realizar o turno intermédio, e nunca o horário de abertura e fecho, o que, a acontecer, determinaria uma profunda alteração na organização e gestão dos tempos de trabalho, e eventualmente da própria estrutura de liderança e acompanhamento da equipa, porque quem normalmente realiza o horário intermédio é a chefia.
- É, porém, nos fins de semana que aparentemente surgem maiores problemas de concretização prática do horário solicitado, já que os fins de semana são um período crítico, com maior afluência de clientes, o que representa a necessidade de uma maior alocação de recursos.
- Se fossem atribuídas à trabalhadora requerente folgas fixas, a loja não teria o número de trabalhadores suficientes que permitam fazer os ajustes necessários ao cumprimento das normas legais, designadamente as impostas pelo CCT aplicável, designadamente aos dias de descanso.
- Impor-se-ia a necessidade de aumentar o intervalo de refeição dos colegas de 1 para 2 horas aos fins de semana, com especial impacto negativo no atendimento dos serviços dos CTT que tem de ser célere.
- E causando transtorno aos colegas que veem aumentado o seu período em loja, já que um dos trabalhadores a tempo parcial tem folgas fixas aos fins de semana e o gerente da loja tem igualmente folgas maioritariamente ao fim de semana.
- A admitir-se a concessão do horário solicitado, a secção não teria um quadro suficiente para responder às suas necessidades e essa situação só seria resolvida

mediante a contratação de um trabalhador para substituição do trabalhador ou a prestação de trabalho não previsto, o que acarretaria custos adicionais, algo que a loja não está na disponibilidade de suportar.

- No que respeita aos feriados é legalmente impossível, quer pelo próprio regime, quer por via do horário flexível, aplicar-lhes o mesmo regime se aplica ao descanso semanal.

1.5. Notificada da intenção de recusa, a trabalhadora veio pronunciar-se novamente, no dia **25 de novembro de 2021**, nos termos do nº 4 do artigo 57º do Código do Trabalho, refutando, no essencial, os argumentos invocados pela entidade empregadora na sua intenção de recusa, e reiterando a necessidade do horário flexível para prestar assistência aos seus filhos com idades inferiores a 12 anos.

1.6. Não foram alegados ou documentalmente comprovados quaisquer outros factos com relevância para a presente apreciação.

Cumpra analisar,

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A CITE tem por missão prosseguir a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional e colaborar na aplicação de disposições legais e convencionais nesta matéria, bem como as relativas à proteção da parentalidade e à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, no setor privado, no setor público e no setor cooperativo.

2.2. No pressuposto de cumprimento desta missão, cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º: “(...) d) emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos (...)”.

2.3. A proteção da parentalidade e a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal tem conhecido nos últimos anos, e no quadro do **direito comunitário**, um forte impacto normativo respaldado, aliás, por vasta jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia, constituindo hoje a Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de

2006, a diretiva geral relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional e que impõe aos Estados Membros a obrigação de criar medidas “(...) que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional”.

2.4. A igualdade entre homens e mulheres é, assim, um princípio fundamental da União Europeia, em consonância, aliás, com o disposto no parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do **Tratado da União Europeia (TUE)**, sendo a promoção desta igualdade, em si mesma, um dos objetivos da própria União.

2.5. Também 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 União apoiará e completará a ação dos Estados Membros (...)” no domínio da “(...) (i) igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.

2.6. 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.**

2.7. Recentemente, 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 a licença parental, reforçando que as “políticas de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres” (Considerando 6).

2.8. Ainda, a Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” assinala 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”.

2.9. Por fim, referimos ainda que 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**.

2.10. No quadro do **direito nacional**, o regime jurídico da conciliação entre a vida profissional e a vida familiar encontra arrimo na **Constituição da República Portuguesa (CRP)** que consagra no seu artigo 13º o princípio fundamental da igualdade enquanto princípio estruturante do Estado de Direito democrático, vinculando ainda o Estado Português à tarefa de “(...) promoção da igualdade entre homens e mulheres (...), como resulta do artigo 9º, alínea h) da CRP.

2.11. Como condição material da igualdade entre homens e mulheres estabelece ainda a CRP, no seu artigo 59º, 1, al. b), que “todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito (...) 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 família.”

2.12. “A família como elemento fundamental da sociedade, tem direito à proteção da sociedade e do Estado e à efetivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros”, incumbindo ao Estado, nesse sentido, a definição, implementação e execução de “(...) uma política de família com carácter global e integrado”, e a promoção “(...) através da concertação das várias políticas sectoriais, a conciliação da atividade profissional com a vida familiar” – cf. artigo 67º, alínea h) CRP.

2.13. Em próxima correlação, aliás, com a Convenção (156) da Organização Mundial do

Trabalho, de 1981, especialmente dirigida a trabalhadores e trabalhadoras com responsabilidades em relação a filhos dependentes, quando tais responsabilidades possam restringir as suas possibilidades de preparação, ingresso, participação ou promoção na atividade económica.

2.14. Consagra, neste sentido, a nossa lei fundamental o direito dos pais e das mães “(...) 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” e que “a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes”, Cf. artigo 68º CRP.

2.15. Já no plano infra constitucional, o **Código do Trabalho** (doravante CT), aprovado pela Lei 7/2009 de 12 de fevereiro trata na subsecção IV, capítulo I, título II, a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê no artigo 56.º, que “o trabalhador, com filho menor de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível”, entendendo-se 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 diário”.

2.16. O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito de trabalhar em regime de horário flexível nos termos do artigo 56º, deverá solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, indicando qual o horário pretendido, bem como indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável, e declarar que a criança vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cf. artigo 57.ºCT.

2.17. Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora **apenas poderá recusar** o pedido com fundamento em uma de duas situações: quando alegue e demonstre, de forma objetiva e concreta, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou verificada que seja a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, tudo nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º CT.

2.18. Impõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador comunique a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido,

sendo que, em caso de não observância deste prazo indicado, se deve considerar aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do mesmo artigo.

2.19. Quando o empregador pretenda recusar o pedido é ainda obrigatório o envio do processo à CITE, para emissão de parecer prévio, nos 5 (cinco) dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a da intenção de recusa, implicando a sua falta a aceitação do pedido, nos termos agora da alínea c) daquele n.º 8.

2.20. Caso o parecer desta Comissão seja desfavorável, a entidade empregadora só poderá recusar o pedido do trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

2.21. O conceito de horário flexível está previsto no artigo 56.º, n.º 2 do CT, já citado, concretizando o n.º 3 deste artigo que “o *horário flexível*, **a elaborar pelo empregador** (sublinhado nosso), *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”.*

2.22. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar **até 6 (seis) horas consecutivas de trabalho e até 10 (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.

2.23. A intenção subjacente a esta previsão legal prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do/a trabalhador/a à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sempre que tenha filhos/as menores de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica.

2.24. Tal direito é materializável mediante a escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos 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 enunciadas no

referido n.º 3 do artigo 56.º do CT.

2.25. Assim, incumbe ao empregador estipular, dentro da amplitude de horário escolhida 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.

2.26. Tem sido entendimento maioritário desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho, a indicação, pelo/a requerente trabalhador/a, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e 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, definido no artigo 198.º do CT enquanto “(...) tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana”.

2.27. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão vai no sentido de que **a indicação pelos/as trabalhadores/as da amplitude horária diária em que pretendem exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstancia um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador**, a quem compete **SEMPRE** 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.

2.28. O horário flexível surge assim como resposta à necessidade de pais trabalhadores e mães trabalhadoras prestarem apoio às suas crianças, acudindo as necessidades destas enquanto suas dependentes e, simultaneamente, continuarem a cumprir com as suas obrigações laborais, pelo que o direito plasmado no artigo 56.º do CT é resultado do reconhecimento pela lei laboral de valores inerentes à dignidade humana dos/das trabalhadores/as relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

2.29. Enquanto dimensão do «tempo de trabalho digno» o horário flexível é uma ferramenta legal essencial para proporcionar aos trabalhadores e trabalhadoras o tempo e a flexibilidade de que necessitam para as suas vidas pessoais, incluindo cuidar das responsabilidades familiares, em harmonia com o princípio estabelecido na já referida Convenção da OIT (n.º 156) relativa à

igualdade de oportunidades e de tratamento para os trabalhadores dos dois sexos: trabalhadores com responsabilidades familiares, de 1981.

2.30. É, por isso, dever da entidade empregadora proporcionar a trabalhadores e trabalhadoras as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal [a este propósito *vide* o n.º 3 do artigo 127.º, do Código do Trabalho (CT)], bem como é dever facilitar ao/à trabalhador/a a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].

2.31. Apesar de normalmente introduzidos nas empresas com o objetivo de facilitar o equilíbrio entre a vida profissional e pessoal do pessoal dos trabalhadores e das trabalhadoras, e não tanto por razões específicas da empresa, os horários flexíveis podem servir igualmente os objetivos da empresa ao melhorar a motivação e o desempenho.

2.32. Concedido o horário flexível, poderá o/a trabalhador/a solicitar um enquadramento legal de horários especiais, designadamente através da possibilidade de solicitar horários que lhe permitam atender às suas responsabilidades familiares ou, então, exercer o seu direito a beneficiar de um horário de trabalho que lhe possibilite conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, e que corresponde a um dever do empregador exequível através do **desenvolvimento de métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade de trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.**

2.33. Resulta expressamente do quadro normativo que antecede a obrigação de a entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação da vida profissional dos/as trabalhadores/as com as suas responsabilidades familiares, **sendo apenas legítimo recusar tal pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou serviço, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador, se este for indispensável, factos que devem ser objetiva e claramente concretizados, pela entidade empregadora.**

2.34. Ora, no caso em apreço, a trabalhadora aqui requerente solicita a prestação de trabalho em horário flexível, de segunda a sexta feira, das 09h00 às 18h00, com descanso semanal

aos sábados, domingos e feriados, para prestar assistência aos seus dois filhos, ambos com idades inferiores a 12 anos e com quem vive em comunhão de mesa e habitação.

2.35. O pedido da trabalhadora encontra-se corretamente formulado ao abrigo do disposto nos artigos 56º e 57º do CT, devidamente enquadrado, pelo que, em conformidade, procederemos à sua apreciação, no contexto da **intenção de recusa apresentada pela entidade empregadora.**

2.36. A entidade empregadora entende que o pedido apresentado não configura um pedido de horário flexível, já que a trabalhadora, segundo entende, impõe um horário rígido e fixo, escolhendo os dias em que pretende trabalhar, invertendo e desvirtuando “(...) o procedimento de horário flexível (...) retirando ao empregador o direito que tem de estabelecer o horário de trabalho, ainda que não o faça expressamente.”

2.37. Não acompanhamos este entendimento, como acima já fizemos referência nos pontos **2.26 a 2.28** que aqui damos por reproduzidos, e para os quais remetemos, na esteira, aliás, do decidido pelo Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 11.07.2019, disponível em www.dgsi.pt, do qual se retira que “apesar do horário solicitado ter horas fixas de início e termo do período diário de trabalho e abranger os dias de folga, o mesmo não deixa de ser um horário de trabalho flexível de acordo com a definição legal, pois trata-se de um horário que visa adequar os tempos laborais às exigências familiares da trabalhadora, em função do seu filho menor de 5 anos. E esta é a essência da definição de horário flexível.”

2.38. Sobre esta mesma questão, pode ler-se no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 02.03.2017, acessível em www.dgsi.pt que «Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art. 56º, nº 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o nº 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.”

2.39. Repare-se, aliás, que, como já referimos o artigo 56º do Código do Trabalho é corolário do princípio da conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consagrado no artigo 59º, nº 1, al. b) da Constituição da República Portuguesa, pelo que essa conciliação não é,

nem pode, ser restrita a um dia específico da semana, em consonância com as próprias definições legais de período normal de trabalho e de horário de trabalho previstas respetivamente nos artigos 198º e 200º do Código do Trabalho, e que estão subjacentes aos artigos 56º e 57º do mesmo diploma.

2.40. Acresce que, do nosso ponto de vista, e na esteira da jurisprudência que vimos citando, o artigo 56º n.º 2 do Código do Trabalho não distingue, na sua formulação legal, quais os dias da semana relativamente aos quais o/trabalhador/a pode escolher “(...) dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário (...)”, pelo que, nos termos das mais elementares regras de interpretação jurídica (artigo 9º C. Civil), onde o legislador não distingue não cabe ao interprete distinguir (“*ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*”).

2.41. Entendemos, por isso, que o pedido horário flexível solicitado pela trabalhadora, aqui requerente, se enquadra na definição legal de horário flexível, consagrada no artigo 56.º do Código do Trabalho, soçobrando nesta parte a fundamentação da entidade empregadora.

2.42. Vejamos, por isso, os constrangimentos, em sede de exigências imperiosas de funcionamento da empresa, que a atribuição do horário flexível solicitado pela trabalhadora aqui requerente pode causar à entidade empregadora, supra identificada.

2.43. O artigo 57.º, n.º 2 do CT define taxativamente as circunstâncias em que é admissível a recusa da entidade empregadora ao pedido do/a trabalhador/a e que passa pela alegação de exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou de impossibilidade de substituição do/a trabalhador/a, se este/a for indispensável.

2.44. “As exigências imperiosas do funcionamento da empresa que justificam a recusa do pedido do horário flexível, previstas no n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, correspondem a situações excepcionais, extraordinárias, inexigíveis ao empregador para conseguir manter o regular funcionamento da empresa ou estabelecimento”. Donde, “o ónus da prova da existência de motivo legalmente protegido para a recusa do pedido de horário flexível recai sobre o empregador”. - Cf. Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 11/07/2019 (processo 3824/18.9T8STB.E1) disponível em www.dgsi.pt

2.45. Exige-se, portanto, à entidade empregadora a demonstração clara e inequívoca de que

a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão de um horário flexível que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar de um/a trabalhador/a, em particular, com responsabilidades familiares; e que, como tal, a organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou quando exista impossibilidade de substituir o/ trabalhador/a se esta for indispensável.

2.46. A análise dos constrangimentos invocados pela entidade empregadora na sua intenção de recusa, e a que acima fizemos referência, remete-nos, salvo melhor entendimento, só e apenas para uma generalização de hipóteses que se prendem mais com opções de gestão de recursos humanos e com os interesses dos demais trabalhadores do que com o impacto do horário solicitado no funcionamento daquela loja em concreto; factos que se mostram alheios à trabalhadora aqui requerente, por um lado, e, por outro, não se encontram suficientemente concretizados para, no caso específico desta trabalhadora e em confronto com o exercício de direitos relativos à parentalidade, merecerem a primazia que pretendem colher.

2.47. Com efeito, não se apresentam efetivamente concretizados quaisquer períodos de funcionamento que fiquem a descoberto com a atribuição do horário solicitado, que aliás é um horário que existe na loja (o chamado *horário intermédio*) e que, em regra, mas sem razão justificada, é apenas praticado pela chefia/gerência, segundo indica a entidade empregadora.

2.48. Do mesmo passo, refere a entidade empregadora que “a admitir-se a concessão do horário solicitado, a secção não teria um quadro suficiente para responder às suas necessidades.” Também aqui ficamos sem saber o que seja um quadro suficiente, ou quais sejam as necessidades, ou mesmo o que seja um quadro idealmente suficiente para determinadas necessidades. É, por isso, nossa convicção, que a entidade empregadora não demonstra, objetiva e inequivocamente, que o horário requerido pela trabalhadora ponha efetivamente em causa o funcionamento da loja, uma vez que da fundamentação aduzida, não obstante se indicar o número de trabalhadores/as adstritos à mesma, não se mostra concretizado se todos desempenham as mesmas funções da trabalhadora requerente, nem de que forma seja impossível a rotatividade dos horários por todos/as aqueles que prestam atividade nas mesmas funções, designadamente aos fins de semana, ou que o deferimento do requerido implicaria períodos a descoberto em que não exista o número mínimo de trabalhadores/as que garantam o funcionamento do serviço ao qual está afeta a trabalhadora

requerente, verificando-se, por conseguinte, um excesso ou carência de trabalhadores/as em alguns dias da semana.

2.49. Com efeito a diversificação da organização dos tempos de trabalho, a maior ou menor dificuldade de organização da atividade da empresa ou o maior ou menor encargo para o empregador perante a necessária gestão do respetivo quadro de pessoal não concretizam exigências imperiosas que nos permitam concluir que o horário flexível da trabalhadora aqui requerente ponha em causa o funcionamento da loja.

2.50. Saliente-se que se a entidade empregadora fica condicionada, na elaboração dos horários que lhe competem, pelas exigências familiares desta trabalhadora, é **ainda e sempre** à entidade empregadora que cabe fixar o horário de trabalho, nos termos do artigo 56º, nº3 do Código do Trabalho, no quadro dos limites pelo mesmo definidos.

2.51. Mais deve salientar-se que o reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as 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, consagrado 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 da parentalidade.

2.52. Ora, o acervo legislativo aplicável aos trabalhadores com responsabilidades familiares, e a que acima fizemos referência, aponta para a necessidade da reorganização da atividade produtiva dos empregadores de forma a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, dispondo as entidades empregadoras, no âmbito do seu poder de direção, do direito de elaborar os horários de trabalho das suas equipas de acordo com as necessidades do serviço e no respeito dos direitos de todos os seus trabalhadores (consultar Parecer n.º 230/CITE/2014, disponível para consulta em www.cite.gov.pt.)

2.53. Donde, e concluindo, em nosso entendimento, da intenção de recusa da entidade empregadora não se aferem objetivamente factos que permitam concluir que a autorização para a concretização da prestação laboral desta trabalhadora em regime de horário flexível, para efeitos de conciliação da vida profissional com a vida profissional, signifique, em concreto, um constrangimento inexigível à entidade empregadora que inviabilize a realização

prática e efetiva de um direito com consagração constitucional.

III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto e analisados os fundamentos alegados pela entidade empregadora em face da pretensão da trabalhadora:

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. A empregadora 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, respeitando no caso concretos os limites de amplitude propostos pela trabalhadora, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º, e alínea h), nº 2 do artigo 67º, da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR **MAIORIA** DOS MEMBROS DA CITE EM 21 DE DEZEMBRO DE 2021, COM O VOTO **CONTRA** DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP), CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) E DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA