

PARECER N.º 48/CITE/2022

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 3140-FH/2021

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 23.12.2021, a carta datada e registada no correio a 20.12.2021, da entidade empregadora ..., com o pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ... a desempenhar funções de ...

1.2. Por carta registada datada de 19.11.2021, recebida pelo empregador em 22.11.2021, a trabalhadora apresentou o seu pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos que se transcrevem:

*“ S, solteira, maior, ... (...), vem, junto a V. Exas., ao abrigo do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, requerer **FLEXIBILIDADE DE HORÁRIO**, o que faz nos termos e com os fundamentos seguintes:*

1.

A Requerente, v/ trabalhadora, foi admitida ao serviço em 1 de Agosto de 2017.

2.

E, exerce as funções de operadora de supermercado de 2.ª, nas instalações (...) ... (loja 6).

3.

A Requerente é mãe de 2 (dois) filhos menores, a saber:

- O M., nascido em 8 de janeiro de 2015; e

- O R., nascido em 13 de Outubro de 2020.

4.

E, portanto, com, respetivamente, 6 (seis) anos e 1 (um) ano de Idade.

5.

O companheiro da Requerente, T., residente consigo e com o menor, não tem possibilidade de apoiar e acompanhar devidamente o seu filho menor.

6.

Uma vez que exerce atividade profissional de pescador na sociedade F., que, em termos práticos, traduzem a inexistência de um verdadeiro horário de trabalho, de segunda a sexta-feira.

7.

O filho mais velho da Requerente frequenta a Escola (...) ..., das 09h00m às 15h00m.

8.

E, o ATL da (...) ..., das 15h00m às 18h30m.

9.

E, o filho mais novo da Requerente, que ainda se encontra a amamentar, frequenta o Infantário (...) ..., das 09h00m às 18h30m.

10.

De todo o modo, impõe-se referir que tal infantário encerra às 19h00.

11.

Sucede que a Requerente tem sentido que os seus filhos menores necessitam de um apoio mais intensivo por parte dos seus progenitores.

12.

Aliás, as professoras e educadoras do menor têm igualmente referido que o menor necessita de passar mais tempo com, pelo menos, um dos seus progenitores, com vista ao seu regular desenvolvimento afectivo e emocional.

13.

Conforme já foi referido, o marido da Requerente está impossibilitado de prestar tal acompanhamento.

14.

Uma vez que não pode acompanhar os menores com a devida regularidade.

15.

Assim, as responsabilidades familiares da Requerente impõem que esta trabalhe em regime de horário flexível.

16.

*Pelo que, a Requerente vem, pelo presente, solicitar a V. Exas. autorização para trabalho em regime de horário flexível, ao abrigo do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, **com efeitos a partir de 20 de Dezembro de 2021 e pelo período de, pelo menos, 5 (cinco) anos**, requerendo elaboração e afixação de **horário de trabalho entre as 09h15m e as 18h15m.***

17.

A Requerente não indica intervalos de descanso nem períodos de presença obrigatória, de modo a facultar a V. Exas. a possibilidade de elaborarem a flexibilidade adequada aos interesses da empresa e dos demais trabalhadores.

18.

A Requerente declara, ainda, para os devidos efeitos legais, que:

- a) os menores acima identificados vivem com a Requerente em comunhão de mesa e habitação; e
- b) o outro progenitor do menor (o seu companheiro, acima identificado) tem atividade profissional.”

1.3. Por carta registada datada de 09.12.2021 e rececionada pela trabalhadora a 10.12.2021, a entidade empregadora apresentou apreciação à intenção de recusa, conforme se transcreve:

“ Exma. Senhora:

Acusamos a receção, no dia 22.11.2021 da carta, não datada, de V.Exa., mediante a qual solicita flexibilidade de horário, requerendo um horário de trabalho entre as 09h15m e as 18h15m, com efeitos a partir de 20 de dezembro de 2021 e pelo período de, pelo menos, 5 (cinco) anos.

Após análise do V/pedido, a A. vem manifestar a intenção de recusa em conformidade com o artigo 57.º n.º 3, do Código do Trabalho, com os seguintes fundamentos:

O conceito de horário flexível:

Apesar de V. Exa. solicitar um horário flexível, a verdade é que aquilo que solicita não corresponde ao conceito de horário flexível previsto na lei.

Com efeito, segundo o n.º 2, do artigo 56.º, do Código do Trabalho, o horário flexível é «aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e de termo do período normal de trabalho diário», competindo, não obstante, ao empregador elaborar o horário de trabalho, indicando «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 (...)» (alínea b), n.º 3, art.º 56.º do Código do Trabalho).

Por outras palavras, o horário flexível permite ao trabalhador escolher as horas em que inicia e termina a sua atividade, dentro das margens de tempo determinadas pelo empregador. Todavia, aquilo que V. Exa. solicita é antes um horário de trabalho fixo, com hora de entrada às 09h15m e de saída às 18h15m, tipo de horário que não beneficia do regime especial dos horários flexíveis, previsto nos artigos 56.º e 57.º, ambos do Código do Trabalho.

V.Exa. não pretende flexibilidade nas horas de entrada e de saída; o que pretende é que o seu horário de trabalho seja fixado pela entidade empregadora com início a partir das 9h15m e apenas até às 18h15m, por forma a não ter que prestar trabalho antes das 9h15m e nem depois das 18h15m; pretende que a A. não lhe

atribua turnos cujos horários de início e/ou de termo antecedam as 9h15m ou excedam as 18h15m, horário por si indicado.

O artigo 56.º, do Código do Trabalho, não confere ao trabalhador que pretende horário flexível o direito de balizar ou impor ao empregador as horas do início e do termo do período normal de trabalho.

Tal direito não está consagrado, nem decorre do preceito.

Neste sentido também se pronuncia Liberal Fernandes, (in "O Trabalho e o Tempo: Comentário ao Código de Trabalho, Biblioteca RED, 2018): "IV.1 Por razões diretamente relacionadas com a tutela da parentalidade, confere-se ao trabalhador o direito a trabalhar em regime de horário variável. Esta faculdade não põe em causa o disposto no art. 212.º, n.º 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, além de que poderá revelar-se um elemento útil para o parecer da CITE".

Não se nos afigura, pois, que o vosso pedido de atribuição de horário de trabalho entre as 9h15m e as 18h15m constitua um pedido de atribuição de horário flexível: o mesmo não é subsumível na previsão legal do artigo 56.º, do Código do Trabalho, e no regime de horário flexível aí previsto e regulado.

Exigências imperiosas do funcionamento da empresa:

Para além do exposto, existem exigências imperiosas do funcionamento da empresa que obstam à atribuição do horário de trabalho que V. Exa. solicita.

Com efeito, a A.. é uma empresa que, entre outras atividades, se dedica à exploração de supermercados e entre eles, o estabelecimento onde V. Exa. trabalha e que se localiza na Rua (...), em

Como é do V/ conhecimento o estabelecimento onde tem vindo a laborar, à semelhança dos restantes da mesma marca tem a necessidade imperativa de organizar os horários de trabalho em horários e turnos, para cumprir o horário alargado de funcionamento do mesmo. sete dias por semana, das 8:00h às 21.00h. Este estabelecimento tem atualmente ao seu serviço 21 colaboradores, sendo 4 encarregados de loja; 4 talhantes e 13 operadores de supermercado, nos quais se inclui V Exa, sendo que uma operadora de supermercado está regularmente com baixa médica.

Doze colaboradores para exercer as funções de operador de supermercado é o número mínimo considerado indispensável para assegurar, nessa parte, os serviços necessários ao funcionamento do estabelecimento uma vez que, em permanência, devem, pelo menos, estar ao serviço uma operadora na charcutaria; outra na padaria; duas na seção da fruta e reposição e duas nas caixas de pagamento,

Este estabelecimento detém atualmente o número mínimo de trabalhadores considerado indispensável para assegurar os serviços necessários ao funcionamento daquele estabelecimento.

Assim, para garantir o pleno e regular funcionamento do estabelecimento, os horários de trabalho organizam-se em dois turnos rotativos, incluindo fins-de-semana e feriados, entre as 8:00 horas e as 21 horas:

- Das 8:00 horas às 18:00 horas, com intervalo de descanso entre as 12:00 horas e as 14.00 horas:*
- Das 11.00 horas às 21.00 horas, com intervalo de descanso entre as 15.00 horas e as 17.00 horas.*

Por se tratar de estabelecimento de supermercado localizado em zona habitacional da cidade de ..., no planeamento dos horários dos trabalhadores tem necessariamente de se garantir a presença do maior número possível de operadores de supermercado nos períodos de abertura e fecho da loja: reposição dos produtos frescos (fruta, pão, enchidos, queijos, etc.) no horário de abertura e limpeza e reposição de produtos não frescos no horário de fecho.

Por outro lado, o pico das vendas acontece entre as 8:00 horas e as 09:00 horas; as 12:00 horas e as 15:00 e as 17:30 e as 19:30 horas, horários em que se deve assegurar em loja o maior número possível de operadores de supermercado

Note-se que a organização da loja em referência é feita da seguinte forma:

- Turno de abertura (entre as 08:00h e as 18:00h com duas horas de descanso entre as 12:00 horas e as 15:00 horas) com a presença obrigatória de, pelo menos, seis operadores de supermercado.*
- Turno de fecho (entre as 11:00 horas e as 21.00 com duas horas de descanso entre as 15:00 horas e as 17:00 horas) com, pelo menos, seis operadores de supermercado ao serviço.*

Com o quadro de pessoal existente de doze operadores de supermercado em funções, a presença de seis é obrigatória em cada um dos turnos (de abertura e fecho).

Assim, no presente momento atendendo ao quadro de pessoal em funções no estabelecimento e à procura verificada, não existe possibilidade de organizar os tempos de descanso e os horários de trabalho de modo a garantir aos colaboradores horários fora dos períodos de abertura, fecho e de maior procura.

Pelo contrário, torna-se necessário concentrar e reforçar os recursos para os períodos de abertura, fecho e maior volume de vendas, contando com a presença do maior número de operadores de supermercado

Por outro lado, torna-se necessário que V. Exa. pratique turnos rotativos como sucede com os demais elementos da equipa de operadores de caixa que fazem, alternadamente, turnos de abertura e de fecho, pois só assim é possível garantir: 1) a necessidade de assegurar a igualdade de tratamento entre os trabalhadores no que diz respeito aos horários e gozo das folgas; 2) a substituição dos demais colaboradores nas suas ausências ou Impedimentos (por fazerem turnos de abertura ou de fecho ou por gozo de folga ou de férias, etc); 3) e perante as limitações e impedimentos legais à duração máxima da prestação do trabalho.

Sendo assim, a sua presença nos referidos turnos - de forma alternada - constitui uma necessidade imperiosa para a organização e funcionamento do estabelecimento em referência. Não só para assegurar a presença do número mínimo de colaboradores, a fim de garantir a imprescindível coordenação e regular funcionamento da loja durante aqueles mesmos turnos, como também para garantir o cumprimento dos limites legalmente estabelecidos quanto à organização dos tempos de trabalho e descanso dos trabalhadores, atendendo à carga horária que deverá ser praticada por cada um deles, o que ficaria comprometido com a atribuição apenas a si do horário fixo das 9:15 horas às 18:15 horas, em prejuízo da igualdade de tratamento que deverá ser dada a todos os trabalhadores.

Pedido de Parecer à Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego:

Embora a A. seja da opinião que o artigo 56.º, do Código do Trabalho, não se aplica a este vosso pedido, por cautela, seguir-se-á o procedimento previsto no artigo 57.º, do Código do Trabalho.

Em observância desse procedimento, concede-se a V. Exa. um prazo 5 (cinco) dias a partir da data da receção desta carta para se pronunciar sobre os motivos de recusa invocados pela entidade empregadora.

Após o decurso desse prazo, este documento será submetido à apreciação da COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO, para que esta entidade emita o parecer previsto no n.º 6, do artigo 57.º, do Código do Trabalho. (...)"

1.4. A trabalhadora a 15.12.2021, por carta registada, apresentou apreciação à intenção de recusa, nos seguintes termos:

“(...) vem, junto a V. Exas., ao abrigo do disposto no artigo 57.º n.º 4, do Código do Trabalho, apresentar, por escrito, a sua APRECIACÃO a tal INTENÇÃO DE RECUSA, o que faz nos termos e com os fundamentos seguintes:

1.

A Requerente requereu flexibilidade de horário, ao abrigo do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, com efeitos a partir de 15 de Dezembro de 2021 e pelo período de, pelo menos, 5 (cinco) anos.

2.

Pelo que, solicitou a elaboração e afixação de horário de trabalho entre as 09h15m e as 18h15m.

3.

Para o efeito, a Requerente invocou, em suma, que é mãe de 2 (dois) filhos menores, com 6 (seis) anos e 1 (um) ano de idade

4.

E, o seu companheiro, T., residente consigo e com o menor, não tem possibilidade de apoiar e acompanhar devidamente os seus filhos menores, uma vez que exerce atividade profissional de pescador que, em termos práticos, traduzem a inexistência de um verdadeiro horário de trabalho, de segunda a sexta-feira.

5.

A Requerente alegou ainda que o seu filho mais velho frequenta a Escola (...) em ..., das 09h00m às 15h00m e o ATL..., das 15h00m às 18h30m.

6.

E, o filho mais novo da Requerente, que ainda se encontra a amamentar, frequenta o Infantário (...), em ..., das 09h00m às 18h30m.

7.

A Requerente referiu que tem sentido que os seus filhos menores necessitam de um apoio mais intensivo por parte dos seus progenitores.

8.

E, que as professoras e educadoras dos menores têm igualmente referido que estes necessitam de passar mais tempo com, pelo menos, um dos seus progenitores com vista ao seu regular desenvolvimento afectivo e emocional.

9.

O marido da Requerente está impossibilitado de prestar tal acompanhamento, por questões profissionais.

10.

Pelo que, as responsabilidades familiares da Requerente impõem que esta trabalhe em regime de horário flexível.

11.

A Requerente tomou conhecimento da recusa do pedido formulado, por comunicação datada de 9 de Dezembro de 2021.

12.

Em tal (intenção de) recusa, encontra-se consignado que, atendendo ao quadro em funções no estabelecimento e à procura verificada, não existe possibilidade de organizar os tempos de descanso e horários de trabalho de modo a garantir aos trabalhadores horários fora dos períodos de abertura, fecho de maior procura.

13.

Contudo, salvo o devido respeito, não pode a Requerente concordar com tal intenção de recusa.

14.

O artigo 56.^o do Código do Trabalho consagra o direito de os trabalhadores com um ou mais filhos de 12 (doze) anos trabalharem com flexibilidade de horário.

15.

Tal direito tem na sua base o artigo 59.^o, n.º 1, alínea b), da Constituição da República Portuguesa, o qual estabelece 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 familiar.

16.

Mais, o artigo 68.^o da Constituição da República Portuguesa estabelece que:

"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.

3. As mulheres têm direito a especial proteção durante a gravidez e após o parto, tendo as mulheres trabalhadoras ainda direito a dispensa do trabalho por período adequado, sem perda da retribuição ou de quaisquer regalias.

4. A lei regula a atribuição às mães e aos pais de direitos de dispensa de trabalho por período adequado, de acordo com os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar. "

17.

O artigo 33.^o da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia dispõe que:

"1. É assegurada a proteção da família nos planos] jurídico, económico e social.

2. A fim de poderem conciliar a vida familiar e a vida profissional, toda as pessoas têm direito a proteção contra o despedimento por motivos ligados à maternidade, bem como a uma licença por maternidade paga e a uma licença parental pelo nascimento ou adoção de um filho. "

18.

E, o artigo 127.º, n.º3, do Código do Trabalho estabelece que o empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal.

19.

Contudo, o artigo 57.º, n.º2, do Código do Trabalho admite que tal direito à flexibilidade de horário possa ser negado com fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa ou à impossibilidade de substituir trabalhador se este for indispensável

20.

Importa, assim, analisar a intenção de recusa apresentada pela A. de modo a verificar se os factos apontados correspondem à realidade.

21.

E, em caso afirmativo, se constituem fundamento suficiente para negar o pedido formulado pela Requerente.

22.

Sucedem que, a intenção de recusa remetida à Requerente contém somente afirmações vagas, imprecisas e conclusivas.

23.

Pelo que, os factos constantes da recusa do pedido, por se mostrarem meramente genéricos, não configuram uma situação excecional em que se justifique a recusa da entidade empregadora.

24.

Aliás, nada obriga à presença de 6 (seis) trabalhadores nos momentos de abertura e de fecho da loja.

25.

E, contrariamente ao indicado, em tais momentos de abertura e de fecho quase não existe movimento na loja

26.

Com efeito, não pode existir qualquer pico de vendas entre as 8h00 e as 9h00

27.

Uma vez que a loja está praticamente deserta durante tal horário.

28.

Assim, não existem quaisquer factos que configurem uma situação excecional em que se justifique a recusa da entidade empregadora. (...)"

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. 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 (...)”.

2.2. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, 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 determina que devem os Estados-Membros criar medidas “(...) que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional”.

2.3. A igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. Em conformidade com o parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE), a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia.

2.4. 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”.

2.5. 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.

2.6. A Diretiva 2019/1158/EU do Conselho, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, com efeitos a partir de 11 de julho de 2019, aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, reforçando que as “políticas de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e

mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres” (Considerando 6), que “a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar permanece um desafio considerável para muitos progenitores e trabalhadores que têm responsabilidades de prestação de cuidados, em especial devido ao aumento da prevalência de horários de trabalho alargados e à alteração dos horários de trabalho, o que tem um impacto negativo no emprego das mulheres” (Considerando 10).

2.7. 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”.

2.8. 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.

2.9. Na esfera do Direito Nacional, no artigo 13.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), vem consagrado o princípio fundamental da igualdade, princípio estruturante do Estado de Direito democrático, impetrando o tratamento igual do que é igual e o tratamento diferenciado do que é diferente, concretizando-se em dois vetores, designadamente, a proibição do arbítrio legislativo e a proibição da discriminação.

2.10. O n.º 1 do artigo 68.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), estabelece que “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.”, e o n.º 2, do mesmo dispositivo legal, dispõe que “A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”.

2.11. No âmbito da atividade laboral, o artigo 59.º da CRP estabelece:

“(…) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:

b) 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; (…)”.

2.12. Na subsecção IV, do capítulo I, do título II, do Código do Trabalho (CT), aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, é tratada a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º daquele diploma legal, 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 que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.13. O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito estabelecido no citado artigo 56.º do CT, designadamente trabalhar em regime de horário flexível, 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 o menor vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cfr. artigo 57.º, do Código do Trabalho.

2.14. 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 que obstem à recusa, ou a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º do CT.

2.15. Dispõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador tem de comunicar a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido. No caso de não observância pelo empregador do prazo indicado, 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.

2.16. Quando o empregador pretenda recusar o pedido, é 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 da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º, do Código do Trabalho.

2.17. Nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, 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.

2.18. Regressando ao conceito de horário flexível, previsto no artigo 56.º, n.º 2 do Código do Trabalho, já citado, note-se que o n.º 3 do mesmo artigo esclarece que “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”.

2.19. 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.

2.20. A intenção do legislador que subjaz à elaboração da norma, 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. 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 n.º 3 daquele artigo 56.º. 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.

2.21. Tem sido entendimento maioritário desta Comissão considerar 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 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 diário¹. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.²

2.22. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão, é no sentido de 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 consubstanciar um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador, 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 referido preceito legal.

2.23. O horário flexível surge como resposta à necessidade de pais trabalhadores e mães trabalhadoras prestarem apoio às suas crianças, acudindo às necessidades destas enquanto suas dependentes e, simultaneamente, continuarem a cumprir com as suas obrigações laborais, pelo

¹ Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que **período normal de trabalho** significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

² Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt

que o direito plasmado no artigo 56.º do CT é resultado do reconhecimento pela lei laboral de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

2.24. Refira-se, ainda a propósito desta matéria, que é 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)].

2.25. 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 concretizável 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.

2.26. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação de a entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho (CT), sendo legítimo ao empregador recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou serviço, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, o que equivale a afirmar que impende sobre a entidade empregadora um dever acrescido de demonstrar nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

2.27. No caso em apreço, a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, pelo período de 5 anos, requerendo elaboração e afixação de horário de entre as 9h15m e as 18h15m. Por sua vez, a entidade empregadora, apresenta intenção de recusa alegando a existência de exigências imperiosas do funcionamento do seu serviço e que o horário solicitado não

corresponde ao conceito de horário flexível previsto na lei.

2.28. Começando por analisar os argumentos da entidade empregadora relativamente ao pedido do trabalhador não corresponder ao conceito de horário flexível previsto na lei, esclarece-se que tem sido entendimento maioritário desta Comissão assistir legitimidade ao pedido do/a trabalhador/a que indica a amplitude diária e semanal em que pretende trabalhar.

2.29. No mesmo sentido, se pronunciou o 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 do qual se extrai quanto à noção de horário flexível o seguinte: *“Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art.º 56º, nº 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.”*

2.30. Com efeito, tendo o trabalhador apresentado a amplitude horária que melhor lhe permite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, à entidade empregadora cabia, em sede de intenção de recusa, aferir as necessidades imperiosas do funcionamento do serviço ou a indisponibilidade de substituir o trabalhador e caso considerasse que uma destas/ou ambas as situações se verificava/m, recusar o pedido apresentado, comprovando de forma objetiva e clara os seus argumentos.

2.31. No que concerne à intenção de recusa do pedido com o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se esta for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, tal como requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

2.32. Alvitrado o circunstancialismo factual descrito pelo empregador na intenção de recusa, somos de entender que o empregador demonstrou a existência de motivos imperiosos do funcionamento do serviço que inviabilizem a atribuição do horário solicitado, conforme exige o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.33. Em rigor, e tal como se refere supra (ponto 2.21 do presente parecer), o entendimento desta Comissão vai no sentido da possibilidade, do/a trabalhador/a na elaboração de pedido de trabalho em regime de horário flexível, indicar uma amplitude temporal diária e semanal, desde que, enquadrada na amplitude de turnos existentes.

2.34. Sucede que a amplitude apresentada pela trabalhadora (09h15m-18h15m) não é enquadrável com nenhum dos dois turnos existentes no estabelecimento onde exerce funções (8h00m-18h00m; 11h00m-21h00m).

2.35. Em rigor, a existência de um horário de trabalho em regime de horário flexível desenquadrado com a amplitude dos turnos existentes, implica “*per si*”, a desregulação dos mesmos.

2.36. Com efeito, tal facto inviabiliza o pedido formulado pela trabalhadora, tal como requerido.

2.37. Sem prejuízo do exposto, importa salientar 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, 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 da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

3.1. A CITE emite parecer favorável 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 trabalhadora, caso assim o entenda, poderá apresentar um novo pedido de trabalho em regime de horário flexível, nos termos constantes no artigo 56º e 57º do Código do Trabalho, tendo em consideração os tempos de organização do trabalho do estabelecimento onde exerce funções.

3.3. O presente parecer não dispensa o empregador de proporcionar ao/à trabalhador/a 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, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 19 DE JANEIRO DE 2022, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.