

PARECER N.º 632/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 2984-FH/2022

I – OBJETO

1.1. Em 19.08.2022 por correio eletrónico, a CITE recebeu da entidade empregadora, pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora, com a categoria de Operadora Ajudante 1.º Ano a exercer funções na secção da ... do da

1.2. Por requerimento datado de 13.07.2022 e registada a 21.07.2022, rececionado em 22.07.2022, a trabalhadora apresentou pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos que se transcrevem:

“ (...)

A Requerente vossa colaboradora, que é operadora ajudante de 1.º ano, exerce funções no C. (...), vem expor e requerer o seguinte:

1.

A ora requerente tem uma filha menor, tendo a mesma quatro anos de idade e a frequentar o infantário (creche), que dispõe um horário das 8:00 horas às 15:00 horas;

2.

Com quem vive em comunhão de mesa e habitação;

3.

A ora requerente é mãe solteira e é apenas com ela que a sua filha menor pode contar para o necessário e devido acompanhamento;

4.

Não tem qualquer outro familiar ou pessoa próxima a quem possa confiar a guarda da sua filha, pelo menos no horário extra infantário e quando a mãe, aqui requerente se encontra a trabalhar;

5.

Pelo que, o Horário de trabalho a que se encontra adstrita atualmente, não permite à Requerente assegurar o acompanhamento necessário à sua filha mais nova, tendo a mesma já anteriormente informado a sua gerência de loja, tendo reforçado tal facto no presente mês, tendo tal sido completamente ignorado pela sua

gerência de loja, havendo total descaso para com a Trabalhadora no que refere aos seus direitos, bem como com os limites que o código de trabalho impõe à Entidade Patronal;

6.

Nestas circunstâncias, o horário de trabalho que seria mais congruente com as necessidades da Requerente, como mãe e tendo em conta também as necessidades de serviço, seria a substituição do horário atual para um horário fixo, de segunda-feira a sexta-feira, das 8.00 às 17.00, realizando apenas uma paragem de uma hora para horário de refeição (hora de almoço);

Podendo, desta forma realizar as oito horas de trabalho que lhe correspondem;

8.

Sendo que tal como o horário está estabelecido atualmente compromete o acompanhamento e segurança da sua filha, uma vez que a Requerente termina o seu serviço durante todo o mês às 22:00 horas, ou seja, a Requerente encontra-se em turno de "horário de fecho" durante todo o presente mês, bem sabendo a gerência de loja que a mesma tem uma filha menor ao seu encargo;

9.

Ora tendo em conta o prescrito pelo artigo 56.^o do Código do Trabalho (norma atinente à proteção da parentalidade), reconhece ao trabalhador com filhos menores de 12 anos - um direito à flexibilidade do horário de trabalho e que a entidade empregadora deverá viabilizar sob pena de cometer contraordenação grave;

10.

Neste contexto é de referir também o n.^o 2 do artigo 221.^o do Código do Trabalho, determina que a entidade empregadora deve, na medida do possível, organizar turnos de acordo com os interesses e as preferências manifestadas pelos trabalhadores, devendo proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, ainda mais quando se trata de família monoparental, que é, efetivamente, o caso da ora Requerente;

11.

E, neste sentido prescreve o n.^o 3 do artigo 127.^o, e a obrigação de elaborar horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.^o 2 do artigo 212.^o, ambos do Código de Trabalho;

12.

Nestes termos, requer que seja dado provimento ao presente pedido, autorizando assim a Requerente a prática do horário de trabalho fixo, de segunda-feira a sexta-feira, das 8.00 às 17.00, com apenas uma hora para pausa de refeição, ao abrigo do regime aplicável à proteção da parentalidade.

(...)"

1.3. Em 10.08.2022, por correio eletrónico, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa, que se transcreve:

"Exma. Senhora,

Acusamos a receção, no dia 22 de julho de 2022, da carta dirigida à C., através da qual solicita um horário fixo de segunda a sexta, organizado entre as 08h00 e as 17h00, com apenas uma hora de refeição.

Pese embora a C., considere que o pedido formulado e a ela dirigido não consubstancia um pedido de horário flexível, na aceção e nos termos dos artigos 56.º e 57.º do CT, tramitará o requerimento apresentado tendo em vista a sua apreciação pela CITE.

Em resposta, comunicamos que é intenção da sua entidade empregadora recusar o seu pedido de alteração de horário de trabalho, nomeadamente, com os seguintes fundamentos.

(a) Do conceito de horário flexível e da formulação do pedido

Segundo o n.º 2 do artigo 56.º do CT, 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». Não obstante, compete ao empregador elaborar o horário de trabalho, indicando «**os períodos de início e de termo do período normal de trabalho diário**, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário (...)» (alínea b), n.º 3, artigo 56.º do CT). Ou seja, o trabalhador poderá escolher as horas de início e de termo da sua atividade, mas desde que dentro de uma certa margem de tempo definida pelo empregador. E, ainda, respeitando o intervalo de descanso e os períodos de presença obrigatória definidos pelo empregador [alíneas a) e b) do n.º 3 do artigo 56.º do CT).

V. Exa. indicou que pretende um horário entre as 08h00 e as 17h00, com apenas uma hora de almoço, o que corresponde a um **pedido de horário fixo**. Ora, aquilo que o Código de Trabalho prevê é **que cabe ao “empregador definir os períodos de presença obrigatória** (que se poderão designar por plataformas fixas) **e os períodos de início e termo do período normal de trabalho diário**. Ou seja, efetivamente o trabalhador poderá escolher as horas de entrada e saída, mas as opções são necessariamente dadas pelo empregador, não existindo qualquer fundamento legal para a imposição de condições.

É precisamente neste sentido que vai a decisão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 29.01.2020, Proc. 3582/19.0T8LRS.L 1-4, perante um pedido de horário e folgas fixas, na qual se refere que «[t]endo sido requerido pela trabalhadora demandada, que tem um horário semanal de 35 horas, um horário flexível, entre as 08h00 e as 16h00 horas de 2.ª a 6.ª feira, sendo o sábado e domingo dias de folga, apenas motivado pela circunstância de o marido também trabalhar por turnos, **tal significa que a mesma se colocou fora do âmbito da prestação da atividade aos fins-de-semana e que, sem motivo suficientemente premente, em situação de beneficiária exclusiva - ao contrário do que acontece com os colegas - de um horário fixo, impedindo na prática o empregador de qualquer determinação que vá além da mera gestão do intervalo de descanso** (art.º 213 e 56, n.º 4, CT). Isto porque acabaria

sempre por entrar e sair às horas que indicou, quaisquer que sejam os imperativos da atividade prosseguida pelo empregador.». E acrescenta, «[n]estas circunstâncias, **que ultrapassam a razão de ser do direito**, é de **concluir que a trabalhadora não indicou um horário flexível**, não tendo o empregador qualquer escolha razoável, e que **o empregador tem motivo justificativo para recusar o seu pedido**.» (sublinhado nosso).

Em igual sentido, veja-se a decisão proferida no âmbito do processo n.º 305/19.7T8PDL pelo Juízo do Trabalho de Ponta Delgada, na qual se refere que «(...) a figura jurídica do horário flexível incide, especificamente, sobre os limites diários, concretamente as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.» E acrescenta, «Ora, mesmo até aceitando, em abstracto, a eventual prática, dentro de um horário flexível, de um horário fixo, o que aqui se nos apresenta, no entendimento do Tribunal, não é um horário flexível. É, sim, uma desvirtuação dos seus fundamentos, dos seus pressupostos, em que a trabalhadora, pura e simplesmente, define, unilateralmente, um determinado horário que pretende (Aqui se incluindo os dias de descanso), muito para além da fixação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário, e à margem de qualquer parâmetro previamente delineado pela empregadora, e em manifesto desrespeito pelo poder de direção da mesma neste âmbito (...).

Neste seguimento, aquilo que V. Exa. faz **é inverter e desvirtuar o procedimento de horário flexível**, indicando, desde logo, que pretende um horário fixo, retirando ao empregador o direito que tem de estabelecer o horário de trabalho, ainda que não o faça expressamente. Assim, nos termos em que V. Exa. concretiza o seu pedido, o empregador praticamente não teria margem para intervir na elaboração do horário de trabalho, conforme está previsto no n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho.

Já neste sentido teve oportunidade de se pronunciar o Tribunal da Relação de Lisboa, em acórdão proferido a 18.05.2016, onde se decidiu que «Se o trabalhador pretender exercer esse direito, **é ainda ao empregador que cabe fixar o horário de trabalho** (art.º 56.º n.º 3 corpo), mas deve fazê-lo **dentro dos parâmetros fixados pela lei** (art.º 56.º n.º 3, alíneas a), b) e c) e n.º 4). Não é o caso dos autos, uma vez que a R. pretende ser ela própria a estabelecer os limites dentro do qual pretende exercer o seu direito; muito menos lhe caberia determinar os dias em que pretende trabalhar - o horário flexível diz respeito aos limites diários.» (sublinhado nosso).

Além do mais, 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 (**se não uma verdadeira impossibilidade**), impondo-se a organização de horários diversificados por forma a dar cumprimento às várias imposições legais.

Por outro lado, ainda exige V. Exa. **uma alteração do regime de folgas**, com folga fixa aos sábados e domingos. Acontece que o horário flexível nada tem que ver com o regime de folgas praticados, mas sim com os períodos de início e de termo da jornada de trabalho.

A Convenção Coletiva de Trabalho aplicável à presente relação laboral (CCT entre a APED-Associação Portuguesa de Empresas de Distribuição e a FEPCES- Federação Portuguesa dos Sindicatos do Comércio, Escritórios e Serviços e Outros) dispõe, na respetiva Cláusula 10.^a, alínea c), o seguinte: “nos horários que sejam organizados por forma a preverem 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.”

Além das decisões já referidas, também o Tribunal Judicial do Porto, 5.^a Secção do Trabalho, J2, em 14.10.2016, aderindo à tese sustentada pelo Tribunal da Relação de Lisboa em 18.05.2016, mais acrescentou que “[d]o exposto, resulta que para além da circunstância de estar em causa o próprio funcionamento da empresa, não nos podemos alhear da circunstância de existirem outros trabalhadores nas mesmas circunstâncias e que desse modo não poderiam, ou ficariam muito limitados a folgar aos sábados e domingos, o que levaria a um tratamento diferenciado e discriminatório relativamente à Ré.”

Desta forma, e conforme esclarecido, 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 56.º do CT.

Em suma, o seu pedido não foi formulado de acordo com o regime previsto nos artigos 56.º e 57.º do CT, não configurando, por conseguinte, um horário flexível.

Sem prescindir,

(b) Das exigências imperiosas do funcionamento da loja

Com efeito, V. Exa. exerce funções de Operadora de loja, na secção da padaria, no C. (doravante designada por «loja»). A loja está aberta ao público todos os dias entre as 08h00 e as 21h00, mas encontra-se em funcionamento entre as 07h00 e as 21h30.

Isto posto:

1. A loja tem um total de 74 trabalhadores, dos quais 39 trabalham a tempo inteiro e 35 a tempo parcial.

2. Na loja existem 31 trabalhadores com filhos no seu agregado familiar.
3. Todos os trabalhadores prestam a sua atividade de acordo com o regime de horários diversificados e da rotatividade dos dias de descanso semanal.
4. A secção da padaria onde V.Ex.^a presta a sua atividade é composta por 3 trabalhadores.
5. A organização horária da loja está subordinada a três fases: horário de abertura, intermédio e de fecho.
6. Os períodos com maior afluência de clientes verificam-se essencialmente ao final do dia, durante a semana, e durante todo o fim de semana.
7. Por conta desta afluência, o quadro de pessoal da loja tem de ser reforçado, por forma adequar-se à procura verificada nos referidos períodos.

Ora,

8. *V. Exa. pretende um horário fixo, entre as 08h00 e as 17h00, com apenas uma hora de almoço.*
9. Na secção da o horário de abertura, cuja hora de início é às 07h00, é o período de pré-abertura (realização da pré-abertura de loja, em que o colaborador tem de desenvolver tarefas, tais como, cozedura de padaria/pastelaria e enchimento de produto na montra.
10. Por sua vez, o horário de fecho, com início às 11h30 comporta a realização de relacionadas com a preparação dos produtos para a abertura do dia posterior ao encontra; realização e controlo de limpeza do espaço, realização de etiquetas rastreabilidade dos produtos, mantendo as normas de HACCP e Limpeza e encerramento loja.
11. Pelo que, é necessário que existam na padaria dois turnos:
 - a. Abertura - 07h00 às 17h00 e
 - b. Fecho-11h30 às 21h30.
12. Funcionado a secção com 3 trabalhadores, é necessário que um deles esteja alocado o de abertura e outro ao de fecho, para que seja possível que o outro trabalhador folgue.
13. Tal significa que as colegas de V. Exa. ficariam alocadas sempre o turno de fecho, acarreta a tal circunstância uma penosidade acrescida.

Assim,

14. Assim, e em primeiro lugar, sempre se diga que a loja moveu todos os esforços para adaptar horários praticados à situação de V.Ex.^a.
15. Ora, atribuir-lhe o horário que solicita, significaria um verdadeiro atropelo ao regime de horários diversificados em vigor em toda a loja.
16. Mais do que isso, significaria alterar todo o funcionamento da loja, isto porque: a atribuição do horário que solicita iria culminar na falta de um trabalhador que assegure o intervalo de descanso dos restantes colaboradores, como aliás V. Exa. bem sabe.
17. Além disso, **a loja não é obrigada a atribuir-lhe um horário que não existe na secção presta trabalho**
18. Alias, o próprio **entendimento da Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego** vai neste sentido: “o entendimento desta Comissão vai no sentido da possibilidade do/a trabalhador/a na elaboração do pedido de trabalho em regime de horário flexível, **indicar uma amplitude temporal diária e semanal, desde que enquadrada na amplitude de turnos existentes**” {vd.Parecer n.º 703/CITE/2021).
19. O que V.Ex.^a não faz.
20. Ademais, no parecer supra indicado a CITE entende ainda que “a existência de um horário de trabalho em regime de horário flexível desenquadrado com a amplitude de turnos existentes implica «per si» a **desregulação dos mesmos** (...). Com efeito, **tal facto inviabiliza o pedido formulado pela trabalhadora** tal como requerido”.
21. Deste modo, as circunstâncias atuais impossibilitam desde logo que a gestão da loja de forma equilibrada.
22. *Se será difícil ajustar o quadro da loja à semana, será impossível fazê-lo aos fins de semana.*
23. *O fim de semana é um período crítico, devido à já referida maior afluência de clientes, o que justifica a alocação de mais recursos.*

24. Ademais, é necessário garantir o gozo dos dias de descanso semanal ao fim de semana aos restantes trabalhadores da loja e, em particular, assegurar os períodos de almoço dos restantes colegas.
25. Coloca-se ainda outro problema nos períodos de gozo de férias dos trabalhadores da loja ou noutras ausências inesperadas.
26. O contrato coletivo aplicável, já mencionado, determina que «nos horários que sejam organizados por forma a preverem 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».
27. Assim, **perante as circunstâncias atuais**, e em face desta obrigatoriedade em assegurar rotatividade dos dias de descanso semanal por forma a que coincidam com os domingos, também consecutivamente em relação aos sábados, **a atribuição do regime de folgas solicitado implicaria a inexistência, em absoluto, de trabalhadores para assegurar o funcionamento da loja.**
28. Isto não quer dizer que V. Exa. vá deixar de gozar os seus dias de descanso semanal, mas apenas que é impossível fixar o seu gozo em todos os fins de semana, sem que isso prejudicasse a loja, algo que não se pode tolerar.
29. Assim, atribuição do horário requerido poderá colocar em causa a norma prevista no contrato coletivo, pelo que tal solução seria ilegal.
30. Na verdade, atribuindo-lhe o horário solicitado, o turno de fecho ficaria a contar somente com os trabalhadores a tempo inteiro e com um trabalhador a tempo parcial.
31. Consequentemente, e sem prejuízo do risco contraordenacional inerente, não havendo trabalhadores suficientes em loja, a disponibilização dos artigos em loja poderá ser colocada em causa, os clientes ficarão insatisfeitos e no limite, esta situação poderá conduzir a perda de vendas, isto porque os clientes não estão dispostos a esperar.
32. E esta impaciência e insatisfação pode a que os clientes não comprem mais nada na loja, perdendo a confiança e a vontade de lá se deslocarem novamente.
33. Por isso, ao 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 pode suportar pois afetaria a sua viabilidade, uma vez que a mesma se encontra com um enorme decréscimo de vendas atualmente.

Em suma,

34. *Para dar cumprimento às obrigações legais em matéria de organização do tempo de trabalho (limites ao período normal de trabalho e intervalo de descanso) e, concomitantemente, para responder às necessidades de funcionamento da loja, é este o único esquema organizativo possível.*

35. *A atribuição do horário solicitado causaria prejuízo à loja, o que se concretizaria não só em termos de vendas, mas também quanto à sua imagem.*

36. *Adicionalmente, se a C. lhe atribuir um horário de trabalho que se afaste daqueles praticados na loja, como V. Exa. pretende, isso significará excluí-la do sistema de horários diversificados em vigor na loja. Esse esquema de horários diversificados permite, com as exceções já mencionadas, uma distribuição tendencialmente equilibrada dos vários horários entre trabalhadores do estabelecimento.*

37. *Um tratamento preferencial a V. Exa. iria potenciar um conflito laboral entre os outros trabalhadores e a empresa, conflitos internos na equipa, desmotivação, desarticulação do trabalho em equipa, com todos os prejuízos que daí resultam para a empresa e para o funcionamento da loja, sobretudo para a produtividade e qualidade de serviço desta.*

38. *Em face do exposto, não podemos aceitar o seu pedido de alteração do horário de trabalho.*

*Informamos que, querendo, V. Exa. poderá pronunciar-se no prazo de **5 (cinco) dias** a partir da data da receção desta carta. Após o decurso deste prazo sem qualquer declaração de V. Exa., este documento será remetido, por mera cautela, para a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego, sem prejuízo de a C. entender que o pedido de V. Exa. não se encontra fundamentado, conforme o exigem os arts. 56.º e 57.º do CT.*

(...)”.

1.4. Não consta do processo que a trabalhadora tenha apresentado apreciação à intenção de recusa

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).

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, 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, 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 (CT).

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.

2.15. Dispõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador tem de comunicar a sua decisão, por escrito, ao/a 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 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

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.

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 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

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

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 solicita a prestação de trabalho em regime de horário flexível, indicando que lhe seja atribuído um horário compreendido entre as 8h e as 17h, de segunda a sexta-feira, com um intervalo de uma hora, a fim de prestar assistência à sua filha de 4 anos que consigo vive em comunhão de mesa e habitação, por esta só contar consigo uma vez que é mãe solteira. Por seu turno, a entidade empregadora apresenta intenção de recusa, alegando exigências imperiosas do funcionamento do serviço e que o horário solicitado não cabe no conceito de horário flexível.

2.28. No que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que 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.

2.29. Analisado o pedido da trabalhadora e o circunstancialismo factual descrito 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

2.30. 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.

2.31. Sucede que a amplitude apresentada pela trabalhadora, das 08.00 horas às 17.00 horas, não é

enquadrável com nenhum dos dois turnos existentes na padaria onde exerce funções, a abertura das 07.00 horas às 17.00 horas e o Fecho das 11.30 horas às 21.30 horas.

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

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

2.36. Quanto aos demais fundamentos invocados na intenção de recusa da entidade empregadora, fica a sua análise jurídica prejudicada pela verificação deste facto.

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 da secção onde exerce funções.

3.3. 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,

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 MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 14 DE SETEMBRO DE 2022, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES – INTERSINDICAL NACIONAL (CGTP-IN) E DA UNIÃO GERAL DOS TRABALHADORES (UGT), CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.