

PARECER N.º 752/CITE/2022

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/3793/2022

I – OBJETO

1.1. A entidade empregadora ..., enviou à CITE, em **06 de outubro de 2022**, por carta registada, pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pela trabalhadora ..., acompanhado do pedido apresentado pela trabalhadora, a intenção de recusa da empregadora, o comprovativo do envio e recepção da intenção de recusa pela trabalhadora, e Demonstração dos Resultados da Entidade Empregadora relativa a 31/12/2021.

1.2. A trabalhadora remeteu o seu pedido à entidade empregadora, no dia **8 de setembro de 2022**, através do qual solicitou, nos termos do artigo 56º do Código do Trabalho e demais normas regulamentares, a atribuição de um regime de horário de trabalho flexível, “(...) prestar assistência inadiável e imprescindível a filho menor de doze anos (...)”, com quem declarou viver em comunhão de mesa e habitação, pelo período de cinco anos.

1.3. A trabalhadora propõe que o horário seja elaborado das 07:45 horas às 11:00 horas (manhã); e das 11:30 horas às 16:15 horas (tarde), com período para intervalo de descanso diário das 11:00 às 11:30 horas, com períodos de descanso semanal (folgas) aos Sábados e Domingos, uma vez que a creche onde o bebé está matriculado se encontra encerrada nestes dias.

1.4. A trabalhadora junta o comprovativo de matrícula do menor na creche, atestando o horário de funcionamento entre as 07h30 e as 17h30, de segunda a sexta feira, e uma declaração comprovativa da situação profissional do outro progenitor.

1.5. A entidade empregadora, por carta registada enviada à trabalhadora, em **26 de setembro de 2022**, manifestou a sua **intenção de recusar o pedido** formulado, com base nos seguintes fundamentos:

“(...) O empregador é uma unidade hoteleira que funciona num regime de laboração contínua de segunda a domingo, 24 horas. Os serviços que presta aos seus clientes

tem picos no período de verão, mas também aos dias de fim-de semana durante todo o ano. Presentemente e até fruto de toda a conjuntura “Covid” a empresa está a fazer um esforço de recuperação, nomeadamente de manutenção de todos os postos de trabalho existentes, garantindo assim a todos os seus trabalhadores o emprego a que têm direito, com as melhores condições de trabalho possíveis. Aliás, no âmbito do desenvolvimento da sua atividade e organização do funcionamento do Aldeamento Turístico é a empresa fomentadora das condições que permitam a qualquer trabalhador, nomeadamente aos que tenham responsabilidades familiares, conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, tanto quanto possível, sem que haja prejuízo sério para o serviço, nem que tal gere uma necessidade acrescida de contratação de trabalhadores que a empresa não poderia suportar em termos económico financeiros.

O departamento a que se encontra adstrita V. Exa é composto por 5 trabalhadores, que praticam um horário de 40 semanais, distribuídos num esquema de 4 dias de trabalho e dois dias folga (rotativas), trabalhando 4 trabalhadores em regime de dois turnos e 1 um trabalhador (V. Exa) em regime de horário fixo.

(...)

Antes de mais, importa salientar que a solicitação de V Exa. não constitui um horário flexível na aceção do artigo 56.º do CT, que prevê a possibilidade de o trabalhador poder escolher as horas de início e de termo da sua atividade, mas desde que dentro de limites de tempo definidos pelo empregador, a quem compete a organização dos tempos de trabalho e a elaboração dos mapas de horário de trabalho. No entanto, aquilo que V Exa. faz é inverter este procedimento, indicando, desde logo, o intervalo exato dentro do qual pretende que o horário seja elaborado e retirando ao empregador o direito que tem de estabelecer o horário de trabalho, para mais impondo um regime de distribuição semanal do horário de trabalho que não está em prática na empresa. Isto porque, os esquemas de horários de trabalho do espaço de restauração correspondem a um esquema de 4 dias de trabalho, seguidos de 2 dias de folga e o que propõe é trabalhar num esquema de 5 dias de trabalho, com 2 dias de folga, o que determinaria uma obrigação do empregador alterar todo o esquema de horários em vigor à presente data.

Por outro lado, ainda que mencione o art.º 56.º do CT, ao solicitar um horário de 2º a 6º feira das 07h45m às 11h00m e das 11h30m às 16h15m, o que V. Exa. exige é, isso sim, um regime de folgas fixas.

Acontece que o horário flexível nada tem a ver com o regime de folgas praticados, mas sim apenas com os períodos de início e de termo da jornada de trabalho. O direito a horário flexível consagrado no CT nada tem de ver com a escolha dos dias de trabalho e dos dias de descanso semanal;

O regime de folgas não tem qualquer relação com o direito consagrado no artigo 56.º do CT. nos termos em que V. Exa. concretiza o seu horário de trabalho, o empregador praticamente não teria margem para intervir na elaboração do horário de trabalho, vendo-se aliás forçado a alterar o regime instituído para todos os trabalhadores do restaurante que laboram num esquema de 4 dias de trabalho e 2 folgas (em regime rotativo).

Aliás, todos os trabalhadores da secção asseguram a realização de dois turnos (rotativos) um entre as 07h30m e as 16h00m e outro das 15h30m às 24h00m. Já no caso de V. Exa isso não acontece, pois cientes da sua necessidade de prestar assistência ao seu filho menor foi-lhe atribuído um horário fixo das 07h30m às 16h00. Pelo que se lhe fosse concedido o regime de folgas que pretende, a empresa deixaria de poder contar com o seu serviço durante uma parte substancial das alturas de maior afluência de clientes pelo que a empresa não pode conceder a V Exa. folgas fixas ao sábado e domingo, na medida em que nesses dias o seu trabalho é essencial.

Repetindo-se que não tem esta empresa capacidade de contratar mais um trabalhador que possa assegurar a sua substituição nesses dias.

De salientar que o documento de prova relativamente ao horário de trabalho praticado pelo outro progenitor não valida a impossibilidade do devido suporte à criança.

V. Exa, não alegou, nem fez prova da impossibilidade de suporte familiar por parte da família alargada.

Mais, a declaração emitida pela "...", não valida o horário praticado no estabelecimento de ensino, aquando a consulta do site da mesma, o horário de funcionamento é das 07h30m às 19h00m.

A aceitar-se tal pretensão esta colocaria um desequilíbrio na organização do serviço, estando assim demonstrado que existem exigências imperiosas do funcionamento da empresa e impossibilidade de substituir a trabalhadora por esta ser indispensável

ao bom funcionamento do serviço que fundamentam a recusa em lhe atribuir o horário nos termos requeridos. (...)

- 1.6.** A trabalhadora não veio responder à intenção de recusa.
- 1.7.** A entidade empregadora junta ao expediente remetido à CITE o balanço e a demonstração de resultados da sociedade à data de 31.12.2021.
- 1.8.** Não foram alegados ou documentalmente comprovados quaisquer outros factos com relevância para a presente apreciação.

Cumprе 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 profissional 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 subseqüentes 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. Sobre o **conceito de horário de trabalho**, adianta também o legislador no artigo 200º do CT que se entende por horário de trabalho “a determinação das horas de **início e termo do período normal de trabalho diário** e do **intervalo de descanso**, bem como do **descanso semanal**.”

2.29. Dito isto, o horário flexível surge assim como resposta à necessidade de pais trabalhadores e mães trabalhadoras prestarem apoio às suas crianças ou filhos/as com deficiência ou doença crónica, 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.

2.30. 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.

2.31. É, por isso, dever da entidade empregadora proporcionar aos seus 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)].

2.32. Apesar de normalmente introduzidos com o objetivo de facilitar o equilíbrio entre a vida profissional e pessoal dos trabalhadores e das trabalhadoras, e não tanto por razões específicas da empresa, os horários flexíveis podem igualmente servir objetivos não menos relevantes das próprias entidades empregadoras ao melhorar a motivação, o desempenho e a própria produtividade dos/as trabalhadores/as.

2.33. 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.**

2.34. Resulta expressamente do quadro normativo que assim delineado 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/a trabalhador/a, se este/a for indispensável, factos que devem ser objetiva e claramente concretizados, pela entidade empregadora.**

2.35. No caso em apreço, a trabalhadora requerente solicita a prestação de trabalho em regime de horário flexível, “(...) prestar assistência inadiável e imprescindível a filho menor de doze anos (...)”, com quem declarou viver em comunhão de mesa e habitação, pelo período de cinco anos, propondo que o horário seja elaborado das 07:45 horas às 11:00 horas

(manhã); e das 11:30 horas às 16:15 horas (tarde), com período para intervalo de descanso diário das 11:00 às 11:30 horas, com períodos de descanso semanal (folgas) aos Sábados e Domingos, uma vez que a creche onde o bebé está matriculado se encontra encerrada nestes dias.

2.36. Embora não refira a idade da criança é facto publico e notório que as crianças só frequentam as creches até aos 3 anos de idade, data a partir da qual iniciam a frequência pré-escolar, vg. jardim de infância. Neste conspecto, entendemos que a declaração junta pela trabalhadora e que comprova a inscrição do menor da creche é elemento suficiente para dele podermos colher que o filho da requerente tem idade inferior a 12 anos, facto aliás não impugnado pela entidade empregadora, sendo por isso o pedido enquadrável no regime previsto no artigo 56º do Código do Trabalho.

2.37. 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.

2.38. A entidade empregadora alega, desde logo, que o pedido apresentado não configura um horário flexível, na acepção que entende ser a do artigo 56º do Código do Trabalho que prevê a possibilidade de o trabalhador poder escolher as horas de início e de termo da sua atividade, mas desde que dentro de limites de tempo definidos pelo empregador, a quem compete a organização dos tempos de trabalho e a elaboração dos mapas de horário de trabalho.

2.39. Entende, por isso, a entidade empregadora, que a trabalhadora, no seu pedido, inverte o procedimento previsto para o horário flexível, *indicando, desde logo, o intervalo exato dentro do qual pretende que o horário seja elaborado e retirando ao empregador o direito que tem de estabelecer o horário de trabalho, para mais impondo um regime de distribuição semanal do horário de trabalho que não está em prática na empresa.*

2.40. E aduz ainda a entidade empregadora que o propósito almejado pela trabalhadora não é um horário flexível, mas um regime de folgas fixas, que nada tem que ver com o direito a horário flexível consagrado no Código do Trabalho.

2.40. 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, segundo o qual “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 trabalhador, em função do seu filho menor de 5 anos. E esta é a essência da definição de horário flexível.**”

2.41. 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.**”

2.42. E mais recentemente sobre a mesma matéria pronunciou-se o Supremo Tribunal de Justiça no Acórdão de 17-03-2022, relatado pelo Conselheiro Júlio Gomes, igualmente disponível na base de dados www.dgsi.pt, no sentido de que “o horário flexível é, antes de mais, um horário de trabalho pelo que bem pode a trabalhadora, no seu pedido, precisar quais os seus dias de descanso.”

2.43. Afigura-se-nos, por isso, que o pedido horário flexível apresentado pela trabalhadora se enquadra na definição legal de horário flexível, consagrada no artigo 56.º do Código do Trabalho, soçobrando nesta parte a pretensão da entidade empregadora.

2.44. O artigo 57.º, nº 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.

2.45. Apesar de referir na intenção de recusa a impossibilidade de substituir a trabalhadora, alegando que a mesma é *indispensável ao bom funcionamento do serviço*, a entidade

empregadora não alega qualquer circunstância de facto que concretize esta impossibilidade de substituir da trabalhadora requerente, pelo que, não bastando remeter para a formulação legal genérica de impossibilidade de substituição da trabalhadora, entendemos não deve considerar-se verificado este argumento e apreciaremos de seguida as alegadas exigências imperiosas do funcionamento da empresa.

2.46. “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

2.47. Exige-se, neste pressuposto, 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.

2.48. Analisada a intenção de recusa do pedido da trabalhadora, considera a entidade empregadora que:

- O departamento ao qual a trabalhadora se encontra adstrita é composto por 5 trabalhadores, que praticam um horário de 40 semanais, distribuídos num esquema de 4 dias de trabalho e dois dias folga (rotativas), trabalhando 4 trabalhadores em regime de dois turnos e 1 um trabalhador (V. Exa) em regime de horário fixo.
- Todos os trabalhadores da secção asseguram a realização de dois turnos (rotativos) um entre as 07h30m e as 16h00m e outro das 15h30m às 24h00m.
- A trabalhadora presta a sua atividade num horário fixo das 07h30m às 16h00, pelo que se lhe fosse concedido o regime de folgas que pretende, a empresa deixaria de poder contar com o seu serviço durante uma parte substancial das

alturas de maior afluência de clientes.

- A prestação de trabalho ao sábado e ao domingo é essencial.
- A empresa não tem capacidade de contratar mais um trabalhador que possa assegurar a substituição da trabalhadora nesses dias.

2.49. Ora, conjugada a intenção de recusa com o pedido da trabalhadora constatamos, desde logo, que amplitude diária indicada pela trabalhadora, das 07h45 às 16h15, não coincide com os turnos praticados pela empregadora que aparentemente, e sem impugnação da trabalhadora, estão fixados entre um entre as 07h30m e as 16h00m e, outro das 15h30m às 24h00m.

2.50. Ora, esta circunstância é, quanto a nós, suficiente para que se entenda verificado um constrangimento inexigível à entidade empregadora que assim injustificadamente alterada a organização dos tempos de trabalho previamente definidos.

2.51. A ser admitido o horário nos moldes solicitados, a trabalhadora prestaria parte do seu trabalho diário num dos turnos praticados (horário da manhã) e outra parte no outro turno (horário da tarde).

2.52. Entendemos assim que, não se enquadrando nos limites da organização dos tempos de trabalho definida pela entidade empregadora, e previamente existente ao pedido, a admitir-se a viabilidade do pedido trabalhadora, estaríamos a impor à entidade empregadora um horário “ex novo” que representaria um constrangimento demasiado oneroso, e que, portanto, entendemos inexigível.

2.53. Tudo, sem prejuízo de, querendo, a trabalhadora poder, a todo tempo, formular novo pedido que possa enquadrar-se na organização dos tempos de trabalho previamente existente, e naturalmente abranger o período normal de trabalho contratualizado, sob pena de, como este, causar, de forma disruptiva, um constrangimento demasiado oneroso à entidade empregadora, e por isso inexigível, ou, no segundo caso, ser legalmente inadmissível.

2.54. Não obstante, saliente-se que o reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares não corresponde a um benefício ou uma exigência infundada, e que, por outro lado, a concretização de tais direitos não implica a desvalorização

da atividade profissional que prestam, nem a depreciação dos interesses dos/as empregadores/as

2.55. 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.

III – CONCLUSÃO

Pelo exposto e analisados os fundamentos alegados pela entidade empregadora em face da pretensão da trabalhadora:

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 poderá, querendo, e a todo tempo, formular novo pedido que possa enquadrar-se na organização dos tempos de trabalho previamente existente, e naturalmente abranger o período normal de trabalho contratualizado.

3.3. 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 26 DE OUTUBRO DE 2022, COM O VOTO CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES – INTERSINDICAL NACIONAL (CGTP-IN) E DA UNIÃO GERAL DOS TRABALHADORES (UGT) CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.