

PARECER N.º 559/CITE/2023

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 2727-FH/2023

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, em 05.06.2023, via correio electrónico, da entidade empregadora ... pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitada pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de ... naquela entidade.

1.2. Por documento escrito, recebido pela entidade empregadora em 15.05.2023, a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

“Assunto: Pedido de Flexibilidade de Horário

Exmos. Senhores,

Como é do vosso conhecimento, tenho um filho menor de 12 anos, o ..., de 3 anos de idade, que faz parte do meu agregado familiar, conforme consta do atestado da Junta de Freguesia que junto em anexo. (Doc. 1)

O meu filho frequenta a ..., cujo horário de funcionamento é das 7h30 às 19h. (Doc. 2)

O pai do meu filho encontra-se morar fora do país.

Face às razões expostas, venho solicitar que me seja concedido, com efeitos 30 dias após a recepção da presente, o regime de flexibilidade de horário em moldes que me permitam praticar um horário, no qual a minha jornada de trabalho diária se inicie a partir das 8h30 e termine até às 18h00, de modo que possa ir levar e buscar o meu filho à escola.

O direito, que por esta via exerço, acha-se consignado nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

De harmonia com o disposto no artigo 56.º n.º 3 do referido compêndio normativo, o horário flexível é elaborado pelo empregador.

Na elaboração de tal regime, devem V. Exas. observar as regras previstas no n.º 3 - a), b) e c) do mesmo preceito.

Com os melhores cumprimentos

Atentamente.”

1.3. Em 01.06.2023, por documento escrito entregue em mão, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a sua intenção de recusar o pedido nos termos que se transcrevem:

“Assunto: Recusa de pedido de alteração de horário de trabalho.

Exma. Senhora,

Acusamos a receção, no dia 15 de Maio de 2023, da carta dirigida à ... através da qual solicita um horário das 08h30 às 18h00.

Pese embora a ... 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 56º 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 08h30 às 18h00, 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.L1-4, 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, em manifesto desrespeito pelo poder de direcção da mesma neste âmbito (...).

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.

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 ... (doravante designada por “loja”). A loja está aberta ao público todos os dias entre as 08h30 e as 21h00, mas encontra-se em funcionamento entre as 07h00 e as 21h30.

Isto posto:

- 1. A loja tem um total de 18 trabalhadores (14 trabalhadores a tempo inteiro e 4 a tempo parcial).*
- 2. Na loja existem 7 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, todos com duas horas de intervalo de descanso.*

4. *A loja pratica horários diversificados, com folgas rotativas, e cuja organização está subordinada a três fases: abertura, intermédio e fecho.*

5. *O formato da loja ... implica que todos os trabalhadores exerçam função em regime polivalência, tendo em conta que não existem funções de atendimento, à exceção da linha de caixas.*

6. *Os horários praticados na loja são:*

a. *Abertura: das 07h00 às 17h00,*

b. *Intermédio: das 09h30 às 19h30 e,*

c. *Fecho: das 11h30 às 21h30.*

7. *Os períodos com maior afluência de clientes verificam-se essencialmente aos fins de semana e ao fim do dia, durante a semana.*

Ora,

8. *V. Exa. pretende um horário entre as 08h30 e as 18h00.*

9. *A loja vê-se forçada a dar seguimento à presente intenção de recusa, uma vez que o horário que V. Exa. solicita não é praticado na loja.*

10. *E, além de o horário que V. Exa. solicita não existir na loja, a equacionar a atribuição desse horário, facilmente se verifica que a mesma originaria a existência de um período, entre as 07h00 às 08h30, que deixaria de ser assegurado.*

11. *Deste modo, as circunstâncias atuais impossibilitam desde logo que a loja consiga gerir os horários de todos os trabalhadores de forma equilibrada, considerando que no formato ... não existem secções, pelo que se verifica a impossibilidade de alteração para uma outra (como por vezes poderá suceder em lojas com formatos maiores).*

12. *Consequentemente, 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 à perda de vendas, isto porque os clientes não estão dispostos a esperar.*

13. *E esta impaciência e insatisfação pode levar a que os clientes não comprem mais nada da loja, perdendo a confiança e a vontade de lá se deslocarem novamente.*

14. *Por isso, ao admitir-se a concessão do horário solicitado, a loja 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.*

Por fim,

15. *Uma vez mais, reiteramos que os horários que V. Exa. sugere não existem na loja onde presta atividade.*

16. *Além disso, a CITE já se pronunciou sobre o tema, no Parecer n.º 703/CITE/2021, que "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".*

17. *Ademais, no Parecer n.º 331/CITE/2022 considerou a CITE, no ponto 2.47 do seu parecer que "resulta igualmente demonstrado que os horários praticados na secção de cafetaria não se enquadram, em nenhum dos turnos, a amplitude solicitada pela trabalhadora, das 09h00 às 18h00, pelo que a existência de um horário de trabalho em regime de horário flexível desenquadrado da amplitude dos turnos ali existentes, implica, de facto, a desregulação dos mesmos, inviabilizando assim o pedido formulado pela trabalhadora".*

18. *Referindo ainda que, em consequência, neste caso em particular, "a atribuição de horário flexível significaria um constrangimento inexigível à entidade empregadora" (cfr. ponto 2.49 do referido parecer).*

19. *Concluindo a CITE que, "da intenção de recusa da entidade empregadora aferem-se objetivamente factos que permitem concluir que a autorização para a concretização da prestação laboral desta trabalhadora em regime de horário flexível, nos termos pela mesma pretendidos, significa, em concreto, um constrangimento inexigível à entidade empregadora".*

20. *E, por último, no Parecer n.º 574/CITE/2022, a CITE afirma "ser inexigível à entidade empregadora que suporte um período de funcionamento a descoberto e uma consequente alteração da organização dos tempos de trabalho em vigor, por forma a manter o normal e regular funcionamento do serviço, em função da prática do horário flexível solicitado".*

Em suma,

21. 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.

22. 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.

23. 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 ... entender que o pedido de V. Exa. não se encontra fundamentado, conforme o exigem os arts. 56.º e 57.º do CT.

Com os melhores cumprimentos.”

1.4. Por CAR, recebida pela entidade empregadora em 06.06.2023, a trabalhadora apresentou a sua apreciação, conforme se transcreve:

“Assunto: Pedido de Flexibilidade de Horário.

Exmos. Senhores,

Acuso a recepção da vossa missiva datada de 31/5/2023, por mim recebida no dia 1/6/2023.

Em relação à intenção de recusa por parte de V. Exas., venho reiterar o meu pedido que fundamentalmente se prende com a necessidade de poder ter um horário laboral compatível com o horário escolar do meu filho, tendo em conta que não tenho outra alternativa.

Relativamente ao conceito de horário flexível e à formulação do meu pedido, dizem V. Exas., que o meu pedido não consiste num horário flexível, mas sim fixo. Importa-me esclarecer que no horário que pedi têm V. Exa., duas possibilidades de horários disponíveis: das 8h30 às 17h30 e das 9h00 às 18h00.

Por todo o exposto, aguardo que V. Exas. analisem novamente o meu pedido e que resulte numa resposta positiva às minhas necessidades anteriormente expostas.

Caso mantenham a vossa posição, solicito que seja dado cumprimento ao exposto no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

Sem outro assunto de momento,

Atentamente.”

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º, compete à CITE:
“(…) 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 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);

2.4. 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.

2.5. 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.

2.6. 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”.

2.7. 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. No Direito interno, o artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa (CRP) consagra 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/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. 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 o resultado do reconhecimento pela lei laboral de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

III – O caso em análise

3.1. A trabalhadora requerente, mãe de menor com 3 anos de idade, solicita a prática de um horário flexível na amplitude 08h30 – 18h00.

3.2. A entidade empregadora recusa a pretensão da trabalhadora alegando, por um lado, que a mesma não consubstancia um pedido de horário flexível, tal como preconizado pelo art.º 56º, do Código do Trabalho, por corresponder a um horário de trabalho fixo.

3.3. Ora, embora a jurisprudência não seja unânime quanto à questão, são de notar as recentes decisões de tribunais superiores que militam em sentido contrário àquele ora defendido pela entidade empregadora.

Assim, o Ac. STJ nº 3582/19.0T8LSB.L1.S1, de 28-10-2020, relator José Feteira, entendeu que a *“indicação de horário feita pela Ré ao Autor nos referidos termos, com fundamento no mencionado preceito legal e tendo em consideração a circunstância que lhe estava na base (existência de uma filha menor, com 18 meses de idade e a necessitar de cuidados parentais), não pode, a nosso ver, deixar de ser entendida como uma escolha de horas de entrada e de saída do período normal de trabalho diário e de dias de folgas que a Ré, no limite, digamos assim, se predispõe a cumprir, de forma que o Autor possa, no âmbito dos seus poderes de*

direção, estabelecer, dentro dos indicados parâmetros e com respeito pelo estabelecido no n.º 3 do art.º 56º do CT, um horário de trabalho flexível a ser observado pela Ré (...).

Também no Ac. TRE, proc. 3824/18.9T8STB.E1, 11-07-2019, relator Paula do Paço, vingou o entendimento que *“a formulação de tal pedido continua a deixar a determinação do concreto horário de trabalho a cumprir, na esfera do empregador. E o específico horário requerido permite observar os limites consagrados nos n.ºs 3 e 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho. Apesar do horário solicitado ter horas fixas de início e termo do período diário de trabalho e abranger os dias de folga, o mesmo não deixa de ser um horário de trabalho flexível de acordo com a definição legal, pois trata-se de um horário que visa adequar os tempos laborais às exigências familiares da trabalhadora, em função do seu filho menor de 5 anos. E esta é a essência da definição de horário flexível.”*

Também no Ac. TRP, proc. 2731/20.0T8MAI.P1, 15.11.2021, relator António Luís Carvalhão, se referiu que *“Ora, perante este quadro legislativo, verifica-se que, com o mesmo, se procura proporcionar a existência de uma equilibrada conjugação entre aspetos essenciais na vivência do trabalhador por conta de outrem, em particular no que concerne à vertente da maternidade ou da paternidade enquanto valores sociais de relevo, de forma que, na organização do trabalho, o acesso à flexibilidade de horário facilite aos trabalhadores/progenitores a conjugação das suas responsabilidades profissionais com as suas responsabilidades parentais, a sua vida familiar. Na verdade, sem se pôr em causa que, no âmbito dos poderes de direção de que goza, compete ao empregador determinar o horário de trabalho dos trabalhadores ao seu serviço, com respeito pelos limites da lei, designadamente do regime de período de funcionamento aplicável ao estabelecimento ou empresa onde estes devam prestar a sua atividade laboral, o certo é que, na determinação do horário de trabalho, o empregador deve facilitar ao trabalhador a conciliação da sua atividade profissional com a sua vida familiar, de forma que esta, sob o ponto de vista parental, seja tão normal quanto possível.”* E continua, referindo: *“É, pois, no âmbito deste dever mais geral, digamos assim, que surge o dever que recai sobre o empregador, de concessão de um horário flexível a trabalhador com responsabilidades familiares que, por escrito, lhe solicite a possibilidade de trabalhar nesse regime de horário de trabalho, designadamente porque tenha filho(s) menor(es) de 12 anos que com ele viva(m) em comunhão de mesa e habitação, podendo, em tais circunstâncias, o trabalhador escolher, dentro de certos limites – desde logo, levando em consideração o período de funcionamento da empresa e horários nela praticados –, as horas*

de entrada e de saída do trabalho de forma a cumprir o período normal de trabalho a que contratualmente se obrigara com a sua entidade empregadora. (...)”.

3.4. Delimitada nestes termos a pretensão da trabalhadora como um efectivo pedido de horário flexível, tal como preconizado pelo art.º 56º, do Código do Trabalho, cumpre aquilatar, no caso *sub judice*, da existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, que obstem à concessão do mesmo.

3.5. A propósito da concretização daquele conceito indeterminado, refere o Ac. Tribunal da Relação de Évora, proc.nº3824/18.9T8STB.E1, relator Paula do Paço, que *“A expressão utilizada pelo legislador “exigências imperiosas” é uma expressão deliberadamente apertada e rigorosa. O que se compreende, considerando que uma das obrigações que recai sobre o empregador é a de proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal - artigo 127.º, n.º 3 do Código do Trabalho. Assim, a recusa da fixação de um horário de trabalho adequado à conciliação entre a vida profissional e a vida familiar do trabalhador, apenas se justifica numa situação excessiva, extraordinária ou inexigível para o empregador, com vista à manutenção do regular funcionamento da empresa ou estabelecimento”*.

3.6. E nesta sede refere a entidade empregadora que o horário solicitado não é praticado na loja em causa, pois ali são praticados somente três horários, 07h00 – 17h00, 09h30 – 19h30 e 11h30 – 21h30, correspondentes à abertura, intermédio e fecho, respectivamente, pelo que a concessão do horário à trabalhadora, com início às 08h30, resultaria num período a descoberto no funcionamento do serviço (07h00 – 08h30).

Todavia, em sede de apreciação, vem referir a trabalhadora que dentro da amplitude horária solicitada tem a entidade empregadora *“duas possibilidades de horários disponíveis: das 8h30 às 17h30 e das 9h00 às 18h00.”*

3.7. Ora, não resulta assim demonstrado que o horário solicitado não seja efectivamente praticado na loja a que a trabalhadora se encontra afecta, nem que a prática de tal horário redunde, conseqüentemente, na existência de um período a descoberto no funcionamento do serviço. Por outro lado, a verificação de tais períodos, isto é, períodos de funcionamento do serviço que deixariam de ser devidamente assegurados por falta do número necessário de trabalhadores, depende igualmente da indicação deste número mínimo necessário de

trabalhadores, com aquela categoria profissional, a afectar a cada turno/horário, o que não se verificou por parte da entidade empregadora.

IV – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

4.1. A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ... relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares

4.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições que favoreçam a conciliação trabalho/família, e, na elaboração dos horários de trabalho, facilitar-lhe essa mesma conciliação, nos termos dos artigos 127.º/3, 212.º/2/b) e 221.º/2 do Código do Trabalho, em conformidade com o correspondente princípio consagrado no artigo 59.º/1/b) da Constituição da República Portuguesa.

4.3. Saliente-se ainda que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a tutela da parentalidade.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 5 DE JULHO DE 2023, COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP).