

PARECER N.º 561/CITE/2018

Assunto: - Preterição de pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, 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 1749/QX/2018

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 12.03.2018, por correio eletrónico, do trabalhador,, a exercer funções no, a exposição que se transcreve:

" (...) Sou trabalhador da juntamente com a minha mulher que trabalha na mesma entidade paternal, temos dois filhos com idades entre os 5anos e 1ano e temos estado com bastantes dificuldades derivados aos nossos horário serem rotativos e ate a data sempre consegui conciliar tudo derivado ao colégio que arranjei que esta aberto ate as 00h30 mas para o ano o meu filho começa a sua jornada no primeiro ciclo onde não terei qualquer apoio e terá horários a cumprir como entrada as 8h da manha e saídas a partir das 15h.

Como os nossos horários de nada são compatíveis porque temos horários rotativos e folgas rotativas o que já e complicado derivado as folgas do fim de semana tínhamos a necessidade de pedir horário flexível e foi o que fiz na data 25/10/2017 que foi pedido o horário das 8h30 ate as 13h30 e das 14h00 as 17h00 com apenas 30m de almoço fazendo assim as minhas 8h de trabalho e dar o apoio necessário aos meus filhos ficando com horário de os deixar como horário para ir buscar a escola.

A empresa respondeu que teria sido aceito o meu o pedido de horário flexível, mas disse que só poderia praticar horário flexível a partir das 11h00 ou 11h30 até as 21h00 ou 21h30 que de nada e o adequado as minhas necessidades pai porque não consigo dar a resposta necessária aos menores. Apos ter recebido essa ultima carta que estava datada a 29/11/2017 há minha morada, não me

estava a ser dirigida a mim mas estavam a pôr o horário mencionado das 11h00 às 11h30 até às 21h00 ou às 21h30.

No dia 07/12/2017 respondia que tinha recebido uma carta que não me foi dirigida ao meu assunto já que a morada era minha mas o assunto de nada tinha havido com o que tinha solicitado. Após a dia ter recebido essa mesma carta entra em contacto telefónico a dizer que realmente a carta era dirigida a mim mas por lapso tinham-se enganado a por o nome de uma senhora. Após isso mandei outra carta com outras duas propostas de horário já que pelo telefone ela disse que não poderia ter apenas 30m de almoço que por lei o mínimo é 1h e na loja onde estou sou teria a disponibilidade no horário mencionado.

Onde mandei uma 3ª carta a 3/01/2018 bem estruturada a dizer todos os motivos de solicitar esse mesmo horário metendo que teria disponibilidade de mudar de loja para que esse horário fosse mais fácil de ser facultado como duas hipóteses de horário uma estar eu às 7 da manhã e sair às 17h como horário flexível e outra da minha esposa entrada às 9h e sair às 19h tendo a hipótese de eu ir buscar e ela de os levar a minha outra proposta foi a redução das 40h semanais para 30h semanais com apenas 1h de almoço desde então ainda não recebi qualquer tipo de resposta e já passaram mais de 2 meses.(...)"

1.2. O pedido de horário flexível foi apresentado pelo trabalhador, datado de 25.10.2017, nos termos das disposições conjugadas dos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho, com o seguinte teor:

" (...) Exmo. Senhor

Eu,, funcionário n.º, a exercer as funções de ... na Instituição, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho e demais normas legais e regulamentares aplicáveis, venho solicitar a V. Exª que me seja atribuído um regime de horário flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível a 2 filhos menores de doze anos, e folgas fixas ao fim-de-semana para que não comprometa a educação dos meus filhos, já que o limite de dias e de horas estabelecidas pelo colégio são 5 dias por semana e só podem permanecer 11h por dia no colégio

tendo as suas rotinas educativas de 2f a 6f das 9h30 às 16h30 com a educadora de sala.

Venho por este meio solicitar o horário tendo em conta que a mãe, ..., funcionária n.º trabalha na mesma entidade patronal tendo o contrato de trabalho com horário rotativo e folgas rotativas e não tendo facilidade de transportes.

Horário solicitado:

De segunda-feira a sexta-feira

Das 8:30 horas às 12.30 horas (período da manhã)

Das 13:00 horas às 17:00 horas (período da tarde)

Período de descanso diário: das 12:30 horas às 13:00 horas

Declaro ainda que os menores vivem em comunhão de mesa e habitação comigo. (...)"

Junto com o pedido formulado, o trabalhador juntou cópia das declarações emitidas pelos estabelecimentos de ensino frequentados pelos menores.

1.3. Em 15.11.2017, a entidade empregadora expediu carta registada, com aviso de receção, para notificação do trabalhador, com o seguinte teor:

"(...)Acusamos a receção da vossa missiva, efetivamente rececionada a 27.10.2017, a qual mereceu a nossa melhor atenção.

Com respeito ao solicitado, informamos que o pedido de horário flexível é aceite, contudo não nos temos por si preconizados, os quais não têm sustentação legal, isto porque, o regime de flexibilidade de horário de trabalho, não atribui aos trabalhadores, o direito de escolher os dias de descanso semanais, mas apenas e somente as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

Acresce ainda, que a atribuição de um horário flexível estipula quais os períodos de presença obrigatória e respetivos intervalos de descanso, pelo que, oportunamente, será informado do horário flexível que lhe foi atribuído, devendo apenas, posteriormente indicar-nos a hora a que pretende entrar e sair. (...)"

A entidade empregadora remeteu ainda em 29.11.2017, carta ao trabalhador, nos seguintes termos:

" (...) No seguimento da nossa carta, datada de 15.11.2017, com respeito ao solicitado, informamos que o período obrigatório em que terá de se apresentar na loja é das 17h00 as 21h00, tendo direito a um intervalo de descanso de 2 horas.

Mais informamos que o período de entrada e de saída situar-se-á entre as 11h00 e as 11h30 e entre as 21h00 e as 21h30, respetivamente, podendo V. Exa. optar consoante as suas necessidades familiares, tendo, porém, sempre em consideração o limite de 8 horas diárias e o respeito pelo intervalo único de descanso supra indicado.

Solicitamos que nos informe, dentro dos limites supra indicados, a hora em que pretende entrar e sair, para que lhe seja atribuído o seu novo horário.

1.4. Na sequência da queixa do trabalhador apresentada à CITE, e porque as entidades empregadoras estão obrigadas por lei, sempre que tiverem intenção de recusar os pedidos de flexibilidade de horário de trabalhador/a com responsabilidades familiares, ou, quando o empregador manifesta o propósito de recusar um horário que lhe foi solicitado, terá, no prazo legal, de solicitar parecer prévio à CITE, sendo que o não cumprimento deste formalismo poderá constituir contra-ordenação grave, nos termos do disposto no n.º 10 do artigo 57.º, do Código do Trabalho, procedemos, à notificação da entidade empregadora, por carta registada, com aviso de receção, expedida em 25.07.2018, para prestar informação, no prazo de dez dias úteis, sobre quanto, relativamente à matéria em apreço, se lhe oferecesse.

1.5. Em resposta à notificação da CITE, veio a entidade empregadora, por correio registado com aviso de receção, que deu entrada nesta Comissão em 01.08.2018, informar nos termos solicitados, apresentando para o efeito, o pedido formulado pelo trabalhador, a resposta da entidade empregadora sobre a intenção de recusa, informando ainda o que a seguir se reproduz:

" (...) Exmos. Senhores,

Acusamos a receção da vossa missiva, a qual mereceu a nossa mereceu atenção.

Com respeito ao solicitado, confirmamos o pedido de autorização para a prestação de trabalho em horário flexível por parte do trabalhador em questão - cfr. documento que se junta para todos os devidos efeitos legais como Doc.1.

Mais se informa que o pedido em questão foi aceite, apenas não se tendo acedido ao pedido de dispensa de trabalho ao fim-de-semana, por manifesta falta de previsão legal - cfr. documentos que se juntam para todos os devidos efeitos legais como Doc.2, Doc.3. e Doc.4.

Conforme dispõe o artigo 56, n.º 3, alínea a).º do Código do Trabalho, o trabalhador foi informado de qual o período obrigatório em que teria de se apresentar na loja (das 17:00 às 21:00).

Nos termos da alínea c) do mesmo artigo foi ainda estabelecido qual o intervalo de descanso (2 horas).

E por fim, ao abrigo da alínea b) foi indicado o período de entrada e saída (entre as 11:00 e as 11:30 e as 21:00 e as 21:30), para o trabalhador escolher consoante as suas necessidades familiares.

De referir que o período de funcionamento da loja termina às 21:30, daí ter sido necessário reduzir o período de início e termo do trabalho normal diário, tudo de acordo com a parte final do artigo 56., n.2 3, alínea b) do CT.

Nessa conformidade, considera a que por ter aceite o pedido e ter dado cumprimento ao previsto na lei, nenhum fundamento tem o seu trabalhador para apresentar queixa junto deste organismo. (...)"

1.6. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a lei orgânica, artigo 3.º, sob a epígrafe: "Atribuições próprias e de assessoria":

" (...) c) Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho (...) com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos;

(...) e) *Apreciar as queixas que lhe sejam apresentadas ou situações de que tenha conhecimento indiciadoras de violação de disposições legais sobre (...) proteção da parentalidade e conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (...)*”.

II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão pela resolução n.º 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1979, assinada por Portugal a 24 de abril de 1980 e aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de julho, publicada no Diário da República I Série A, n.º 171/80, e em vigor na ordem jurídica portuguesa desde 3 de setembro de 1981, determina no seu artigo 11.º que: - *“Os Estados Partes comprometem-se a tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres no domínio do emprego com o fim de assegurar, com base na igualdade dos homens e das mulheres, os mesmos direitos, em particular: (...). Instituir a concessão do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade pago ou conferindo direito a prestações sociais comparáveis, com a garantia da manutenção do emprego anterior, dos direitos de antiguidade e das vantagens sociais (...)*”.

2.2. 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.

2.3. 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 dispondo 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”.

2.4. 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 Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, trata da aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de emprego e atividade profissional com vista a facilitar a conciliação da *vida familiar com a vida profissional*.

2.6. A Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *“políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres”* (Considerando 8), de *“tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres”* (Considerando 12), e de garantir que *“o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho,*

especialmente quando regressam do período de licença parental."
(Considerando 21).

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 Sociais¹, 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. O ordenamento jurídico português, na Lei Fundamental consagra as orientações, acima expostas, de direito internacional e de direito europeu, desde logo, no artigo 9.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), ao estabelecer como tarefas fundamentais do Estado a *garantia dos direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático; a promoção do bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efetivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais; e, promover a igualdade entre homens e mulheres.*

2.10. 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 vectores, designadamente, a proibição do arbítrio legislativo e a proibição da discriminação.

2.11. 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.º2, do mesmo dispositivo legal, dispõe que "A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes."*

2.12. Consagra-se na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), todos os trabalhadores têm direito *" (...) à 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."*

2.13. Passando, agora, a analisar a legislação laboral, importa, antes de mais, referir que a mesma consubstancia a concretização dos princípios constitucionais atrás enunciados.

2.14. 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.

2.15. 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 à entidade empregadora, 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/a menor vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cfr. artigo 57.º, do Código do Trabalho (CT).

2.16. 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.

2.17. 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 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.

2.18. Quando **a entidade empregadora pretenda recusar o pedido, é 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 da **alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º, do Código do Trabalho**.

2.19. 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.

2.20. 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”.

2.21. 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.

2.22 A intenção do legislador que subjaz à construção 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 à sua entidade empregadora 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 à entidade empregadora 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.

2.23. É doutrina dominante 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 diário.

2.24. 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 consubstanciando um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção da entidade empregadora, 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 mencionado preceito legal.

2.25. A este propósito refere o duto Acórdão da Relação do Porto, datado de 02.03.2017, que: - *" (...) Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art. 56.º, n.º 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o n.º 3 e 4 do mesmo preceito, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. Assim, será um horário flexível para os efeitos em causa, todo aquele que possibilite a conciliação da vida*

profissional com a vida familiar de trabalhador com filhos menores de 12 anos, ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo.” (negrito nosso).

2.26. Quanto ao poder de direção da entidade empregadora, esclarece aquele Acórdão que: - *“São constitucionalmente protegidos os direitos ao livre exercício da iniciativa económica privada e à liberdade de organização empresarial (cfr. arts. 61.º e 80.º, n.º1, al. c) da Constituição da República Portuguesa). Tais interesses e direitos enfrentam, porém, as restrições decorrentes dos direitos fundamentais dos trabalhadores como os supra referidos direitos à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, o direito à proteção da família como elemento fundamental da sociedade e o direito à maternidade e paternidade em condições de satisfazer os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar, já que estes se sobrepõem àqueles quando em confronto e que estes só cedem perante aqueles, quando em presença de interesses imperiosos.”.*

2.27. Na verdade, o regime de horário flexível previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho não tem de ser flexível em sentido restrito ou literal mas sim ser entendido como um dos mecanismos de conciliação e de cumprimento de responsabilidades parentais e, com tal, é com tal desiderato que deve ser interpretado e aplicado.

2.28. Refira-se, ainda, a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar ao/às seus/suas trabalhadores/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, deve facilitar ao/à trabalhadora a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alinea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].

2.29. Concedido o horário flexível ao/à trabalhador/a, poderá este/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, sendo concretizável através do desenvolvimento de métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais designios e que garantam o princípio da igualdade dos/as trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.

2.30. Por outro lado, a CITE tem entendido que no horário flexível a elaborar pela entidade empregadora, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º, do Código do Trabalho, cabe sempre a possibilidade de realizar um horário fixo, o que até é mais favorável ao empregador, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o/a trabalhador/a poderá não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º 4 do referido artigo 56.º do mesmo Código.

2.31. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação de a entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho (CT), sendo legítimo recusar o 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, 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.

Deleted: ,

2.32. No caso em análise, **o trabalhador vem requerer à entidade empregadora que lhe seja concedido o regime de trabalho em horário flexível, de segunda a sexta-feira, com um horário de início no período da manhã compreendido entre as 8:30h da manhã e as 12h30, com meia hora para o horário de almoço, e das 13h00 horas às 17:00 horas no período da tarde.**

2.33. Alegou para o efeito pretendido que tem dois filhos menores de 12 anos de idade, com 5 (cinco) e 1 (um) anos de idade, que ambos frequentam estabelecimentos escolares. Referiu ainda que a progenitora desempenha funções na mesma entidade empregadora, trabalhando por turnos, em horários rotativos e sem facilidade de transportes.

2.34. A entidade empregadora considerou que o pedido do trabalhador não podia ser atendido, pelo que o recusou, tendo como fundamento a falta de base legal, porque, no entendimento da entidade empregadora, no regime de flexibilidade de horário de trabalho, não é o trabalhador que determina quais os dias de descanso semanal, mas somente o início e termo do período normal de trabalho diário, conforme se transcreve: *"(...)o pedido de horário flexível é aceite, contudo não nos termos por si preconizados, os quais não têm sustentação legal, isto porque, o regime de flexibilidade de horário de trabalho, não atribui aos trabalhadores, o direito de escolher os dias de descanso semanais, mas apenas e somente as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. (...)"*

Alega ainda a entidade empregadora que o período de presença obrigatória será das 17:00h às 21:00h, com intervalo para descanso de 2 horas. Informou também o empregador ao trabalhador que o horário de entrada será entre as 11:00h e as 11:30h e o período de saída entre as 21:00h e as 21:30h, e que o trabalhador poderia optar pelo horário apresentado, de acordo com as suas necessidades familiares, com o limite de 8 horas diárias, conforme se transcreve: *"(...) informamos que o período obrigatório em que terá de se apresentar na loja é das 17h00 as 21h00, tendo direito a um intervalo de descanso de 2 horas.*

Mais informamos que o período de entrada e de saída situar-se-á entre as 11h00 e as 11h30 e entre as 21h00 e as 21h30, respetivamente, podendo V. Exa. optar consoante as suas

*necessidades familiares, tendo, porém, sempre em consideração o limite de 8 horas diárias e o respeito pelo intervalo único de descanso supra indicado. (...)**

2.35. Relativamente ao período de intervalo para descanso, mencione-se que tem sido entendimento desta Comissão insito no Parecer n.º 15/CITE/2010 que o intervalo de descanso, não superior a duas horas, pode ser reduzido até um mínimo de 30 minutos, caso se verifique necessário.

2.36. De facto, a redução do período para intervalo de descanso, de uma hora para 30 minutos, no âmbito do horário flexível, contribui para atingir o seu objetivo fundamental, que é o de conciliar melhor, e mais efetivamente, a atividade profissional com a vida familiar.

2.37. O trabalhador apresentou queixa à CITE, por considerar que o pedido de flexibilidade de horário por si apresentado observou todos os requisitos legais e o empregador comunicou-lhe a intenção de recusar o horário, como sendo o mais favorável à conciliação entre a vida profissional e a vida familiar e pessoal, tendo-lhe sido proposto o horário referido em 2.36 (período obrigatório na loja das 17h00 às 21h00 tendo direito a um intervalo de descanso de 2 horas, o período de entrada e de saída situar-se-á entre as 11h00 e as 11h30 e entre as 21h00 e as 21h30, respetivamente) , conforme se retira da queixa apresentada e da intenção de recusa.

2.38. O processo não foi enviado à CITE pela entidade empregadora, como estabelecido nos termos do disposto no n.º 5 do já citado artigo 57.º do CT.

2.39. Em sede de resposta à notificação da CITE para exercer o contraditório respeitante à exposição apresentada pelo trabalhador, veio a entidade empregadora juntar aos autos a troca de correspondência entre ambos, bem como justificar o motivo pelo qual não remeteu o processo de flexibilidade de horário a esta Comissão.

2.40. A entidade empregadora, na resposta a esta Comissão, em sede de contraditório, invocou ter concedido o horário flexível ao trabalhador, que o pedido havia sido aceite, com exceção no que respeita ao pedido de dispensa de trabalho aos fins-de-semana, não cuidando invocar quais as razões que levaram a tal motivação, invocando ter sido este, o motivo pelo qual não deu cumprimento ao estabelecido no n.º 5 do artigo 57.º.

2.41. No entanto, analisando o pedido formulado pelo trabalhador e o concedido pela entidade empregadora, afigura-se que o determinado pelo empregador em nada respeita, ou corresponde às necessidades do trabalhador com vista à conciliação da sua vida profissional com as necessidades provenientes da sua vida familiar.

2.42. O que se discute aqui é a existência de preterição de obrigação legal por parte da entidade empregadora, conforme prevista no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.43. É dever da entidade empregadora observar o estipulado naquela disposição legal, procedendo ao envio do processo à CITE, findo o prazo para apreciação do/a trabalhador/a da intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível.

2.44. Tal dever decorre diretamente da lei, não cabendo à entidade empregadora classificar o pedido, atribuindo-lhe natureza jurídica diversa da que é pretendida pelo trabalhador requerente.

2.45. O empregador só poderá recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou, então, quando ocorra impossibilidade de substituição do/a trabalhador/a que se mostre indispensável. Contudo, uma vez efetuado um pedido de flexibilidade de horário de trabalhador/a com responsabilidades familiares, carece o mesmo de

uma resposta da entidade empregadora, a qual sendo negativa não se torna definitiva, motivo pelo qual o legislador a denomina de “intenção de recusa”.

2.46. E deve entender-se que permanece como “intenção de recusa”, quando o empregador manifesta o propósito de recusar um horário que lhe foi solicitado, mesmo quando deixa na esfera de decisão do trabalhador escolher um horário de entrada e de saída em nada compatível com as suas necessidades familiares.

2.47. Dúvidas não subsistem de que a comunicação da entidade empregadora de 15.11.2017 e de 29.11.2017 ao trabalhador, são uma intenção de recusa, pelo que haveria sempre lugar ao envio para a CITE para apreciação, em obediência ao prazo legal insito no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, que estabelece que: *“Nos cinco dias subseqüentes ao fim do prazo para apreciação pelo trabalhador, o empregador envia o processo para apreciação pela CITE, com cópia do pedido, do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação do trabalhador”.*

2.48. Trata-se, inequivocamente, de um prazo imperativo pelo que, findos os cinco dias para o/a trabalhador/a apreciar a intenção de recusa, quer o tenha feito ou não, quer reformule o pedido ou apenas o renove, o empregador (mantendo a intenção de recusar o pedido, nos moldes em que foi formulado) deve contar o prazo de mais cinco dias para remeter o pedido de parecer à CITE.

2.49. Outro entendimento não tem correspondência na letra da lei, sob pena de se verificar o recurso a expedientes vários, que poderiam comprometer a obrigatoriedade de remeter o processo para a CITE e, conseqüentemente, a sua apreciação e emissão de parecer.

2.50. Assim, não deve a entidade empregadora eximir-se ao envio do processo à CITE, sob pena de operarem as cominações legais, designadamente a aceitação do pedido nos seus precisos termos, tal como dispõe o n.º 8 do art.º 57.º, já citado.

2.51. Terminando, não cabe ao empregador determinar a natureza de um pedido que receba ao abrigo do artigo 56.º para prestação de trabalho ao abrigo do regime de horário flexível, mas sim fundamentar a intenção de o recusar, ou, **quando o empregador manifesta o propósito de recusar um horário que lhe foi solicitado**, após, remeter à CITE, que, nos termos da alínea c) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26.03, emite parecer prévio.

2.52. No caso em apreço, o processo deveria ter sido remetido para apreciação desta Comissão, no prazo previsto no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, o que não se verificou, conforme resulta das informações do empregador ao trabalhador e à CITE.

2.53. A **preterição do pedido de parecer prévio à CITE retirou ao requerente a possibilidade de ver o seu horário alterado por motivo de responsabilidades familiares, a garantia que o legislador pretendeu instituir.**

2.54. Tal facto, além de configurar a prática de uma contraordenação, determina, nos termos previstos na alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º, do Código do Trabalho, **a aceitação do pedido da trabalhadora nos seus precisos termos, incumbindo ao empregador a elaboração do respetivo horário de trabalho flexível nos precisos termos em que foi formulado pela requerente.**

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

3.1. Recomendar à entidade empregadora, **Lda.**, que organize o horário de trabalho solicitado pelo trabalhador, **uma vez que nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos.**

3.2. Solicitar à entidade empregadora, **Lda.**, que informe esta Comissão, no prazo máximo de 5 dias úteis após a receção do presente parecer, sobre a atribuição do horário flexível ao trabalhador nos precisos termos em que foi solicitado, cumprindo o estabelecido na alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, de modo a permitir-lhe conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar.

3.3. Remeter o presente parecer à **Autoridade para as Condições no Trabalho (ACT)**, para efeitos do previsto no n.º 5 e no n.º 7, conjugado com o n.º 10, todos do artigo 57.º do Código do Trabalho.

3.4. Remeter o presente parecer às partes interessadas.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 03 DE OUTUBRO DE 2018, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.