

PARECER N.º 706/CITE/2019

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 2715/QX/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 06.05.2019, por correio eletrónico, exposição da trabalhadora ..., com a categoria profissional de Assistente Comercial, a desempenhar funções no ..., através da qual informou ter apresentado pedido, por escrito, juntamente com o seu marido ..., também trabalhador na empresa e com igual categoria profissional, para trabalharem em regime de horário flexível, nos termos das disposições conjugadas dos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho, o qual foi objeto de intenção de recusa por parte da entidade empregadora, decisão que lhes foi notificada, contudo não procedeu aquela entidade ao envio do processo a esta Comissão, não dando, assim, cumprimento ao disposto no n.º 5 do art.º 57.º, do Código do Trabalho.

1.2. No pedido de flexibilidade de horário para acompanhamento da filha menor, nascida a 28.09.2013, com quem vivem em comunhão de mesa e habitação, **solicitaram que lhes fosse atribuído horário flexível mantendo a rotatividade de turnos entre os dois, nos seguintes moldes:**
- Quando a trabalhadora ... estiver escalada numa semana para o horário da manhã, ficar nessa mesma semana o trabalhador ... escalado para o horário da tarde, de forma a ter sempre um dos

progenitores horários para ir levar e buscar a filha à escola; e, na semana seguinte, ficar a trabalhadora ... escalada para o horário da tarde, e o trabalhador ... escalado para o horário da manhã, e, assim, sucessivamente; concedendo, ainda, dispensa de trabalho à trabalhadora ..., nos dias não úteis (sábado, domingo e feriados), mantendo para o progenitor, ..., a folga rotativa.

1.3. Para o efeito, esclareceram o seguinte:

“(…)

3. Os requerentes não têm horário fixo.

4. Na ... de ..., o primeiro turno é das 6h30min às 15h30 e o último das 12h:00 às 21h:00.

5. Por vezes, os requerentes são destacados para outras ..., normalmente dentro da

6. Nesse caso, surgem situações em que as entradas ao serviço são às 6h00 da manhã, mas as saídas, por norma, são todas até às 21h00.

7. Sucede que, até a filha dos requerentes ir para o infantário, aqueles conseguiram fazer uma conciliação em termos de horários.

8. Porém, com a entrada da menor na pré-escola, os progenitores têm que respeitar o horário do infantário que é das 9 horas às 18horas.

9. O que não permite aos progenitores levar e/ou buscar a menina

10. Mais, ainda não permite ficar sábado, domingos e feriados com a mesma.

11. Assim, torna-se necessário adaptar o horário dos requerentes, nem que seja, alternadamente, com o horário da sua filha.”.

- 1.4. Na sequência do pedido, a entidade empregadora, através de carta datada de 26.02.2019, comunicou aos trabalhadores Requerentes a resposta que, seguidamente, se transcreve:

“Na sequência de interpelação de V. Exas. com vista à conciliação dos horários praticados por ambos, cujos termos podem ser enquadráveis no disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, informa-se que, sem prejuízo da análise solicitada, o pedido deverá ser formalizado de acordo com o procedimento interno instituído, o qual poderá ser consultado que na intranet em Temáticas Transversais “Normas de Funcionamento Interno ...” Procedimentos para pedidos de horário flexível e ainda, a apresentação dos documentos nele indicados.

Neste sentido deverá ser entregue formulário próprio, que se anexa, assim como a documentação em falta, com vista à regularização formal do processo:

- *Fotocópia traçada do bilhete de identidade, cartão de cidadão ou certidão de nascimento do filho;*
- *última declaração de IRS entregue, da parte donde conste a identificação do menor como dependente a cargo de ambos;”.*

- 1.5. No seguimento da comunicação da entidade empregadora, acima reproduzida, a trabalhadora apresentou, “**Declaração**”, com o seguinte teor:

“ O horário pretendido é (conforme solicitado na carta enviada a 21 fevereiro de 2019):

«manter-lhe a rotatividade de turnos entre os dois trabalhadores/progenitores, quando a Trabalhadora ... estiver escalada numa semana para o horário da manhã, ficar nessa mesma semana o trabalhador ... escalado para o horário da tarde, e na

semana seguinte, ficar a Trabalhadora ... escalada para o horário da tarde, e o trabalhador ... escalado para o horário da manhã, e assim sucessivamente.

-Concedendo, ainda, a Trabalhadora ..., os fins de semana e feriados, mantendo para o trabalhador, ..., a folga rotativa.»

- 1.6.** Na sequência da apresentação da "Declaração" e documentação solicitada por carta datada de 26.02.2019, e entidade empregadora, dirigiu-se, novamente, aos requerentes, por comunicação escrita, com data de 11.03.2019, nos termos e com os fundamentos que se passam a transcrever:

"Acusamos a receção da documentação solicitada na nossa anterior comunicação e, no seguimento informa-se que o pedido formulado por V. Exas., no sentido da conciliação dos horários de trabalho, mostra-se devidamente regularizado.

Evidencia-se que da análise do pedido formulado retira-se que pretendem a rotatividade dos turnos realizados por V. Exas. de molde a conciliarem as necessidades parentais evidenciadas. Contudo, estranha-se a formalização de tal pedido considerando que essa rotatividade já se verifica atualmente. Aliás, note-se que a Empresa tem atendido aos vários pedidos apresentados por V. Exas., como é exemplo a atual compatibilização de serviço que foi efetuada no sentido de possibilitar a frequência de sessões de fisioterapia pelo trabalhador

*Neste sentido, porque os termos em que o pedido foi formulado permitem concluir que V. Exas. mantêm o interesse na atribuição do horário que atualmente praticado - rotatividade de turnos - **solicita-se que seja esclarecido se pretendem alterar o regime atualmente praticado e, em caso afirmativo, concretizem o modelo horário pretendido.***

Em relação ao pedido de fixação do gozo dos dias de descanso semanal, esclarece-se que o mesmo não tem enquadramento legal, nomeadamente na previsão do artigo 56.º do Código do Trabalho, que regula o regime legal aplicável ao horário flexível no âmbito das responsabilidades parentais, não estando, portanto, a Empresa vinculada à sua atribuição.

Na verdade, o direito em causa, apenas, reconhece a possibilidade de o trabalhador definir as horas de início e termo do respetivo período normal de trabalho diário, excluindo-se, portanto, a fixação dos dias de folga.

Este tem sido o entendimento da Empresa, que aliás já teve acolhimento judicial e da autoridade inspetiva.

Pelo que, nesta parte, não é possível acolher o v. pedido.

Mais informamos que o prazo de decisão, previsto no n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho, ficará suspenso entre da receção da presente comunicação e a data do envio da resposta ao esclarecimento agora solicitado.”.

- 1.7.** Em resposta à comunicação da entidade empregadora transcrita no ponto 1.6., vieram os requerentes, por carta registada, com aviso de receção, datada de 26.03.2019, dizer o seguinte:

“ (...)

- 1. O requerente ... NÃO pretende alterar o seu horário de trabalho, ou seja, pretende manter a rotatividade de turnos e por sua vez os dias de descanso também rotativos.*
- 2. Contudo, a requerente ..., pelas razões elencadas nos pedidos formulados anteriormente, para onde se remete por questões de economia e celeridade, pretende que os seus dias de descansos SEJAM a dias NÃO úteis e feriados.*

3. *O que a Requerente requer é que lhe sejam fixados os dias de descanso semanal aos fins de semana e feriados em virtude de ser mãe de uma menor e não tem quem se responsabilize por ela nestes dias, uma vez que ambos os requerentes (pai e mãe) trabalham por turnos.*
4. *A conciliação da vida familiar com a atividade laboral foi o objetivo do legislador ao conceder esta possibilidade dos pais e mães trabalhadores/as.*
5. *Pelo que, no caso do trabalho por turnos que abranja todos os dias da semana, úteis ou não, o pedido pode abranger os dias que lhe permitem conciliar a vida familiar com a profissional, desde que trabalhe o número de horas correspondente à carga horária semanal a que está obrigada perante a entidade empregadora.*
6. *No que concerne ao horário flexível, o artigo 56.º, n.º 1 do Código do Trabalho (CT) estabelece que "(...) o trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos (...)".*
7. *Pois, se é verdade que o mencionado artigo não faz referência aos dias de descanso, também é verdade que não os exclui, devendo a entidade empregadora fazer uma interpretação de acordo com os pareceres da CITE, doutrina desta Comissão que vão no sentido da procedência do pedido formulado pela Requerente - veja-se, nesse sentido, www.cite.gov.pt.*
8. *Pareceres estes, de carácter vinculativo, competindo à entidade empregadora dar cumprimento ao decidido por esta Comissão.*

9. *Assim, a Requerente não está a fazer um pedido infundado ou sem base legal, pelo contrário, é um direito que lhe assiste!*
10. *Termos em que se conclui que conciliar a vida familiar e profissional implica promover nas organizações a sensibilização e implementação de medidas conciliadoras, assim como também requer adequar e melhorar as respostas de apoio social às necessidades das famílias.*
11. *Pelo exposto, requer-se a V. Ex.^a se dignem a reavaliar o pedido formulado, concedendo à aqui Requerente a fixação dos dias de folga aos dias não úteis e feriados.”.*

1.8. Subsequentemente, por comunicação datada de 08.04.2019, o empregador dirigiu-se aos requerentes no seguinte sentido:

“No seguimento da v. comunicação de 26/03/2019, na qual é renovado o pedido de atribuição de folgas fixas aos fins de semana e feriados à D. ..., evidencia-se que o mesmo já foi objeto de análise e resposta por parte da Empresa.

Considerando que as circunstâncias se mantêm inalteradas, não podemos deixar de reiterar a informação anterior, no sentido de que o pedido formulado nesse sentido não tem previsão legal, nomeadamente no artigo 56.º do Código do Trabalho.

No que respeita ao entendimento da Comissão para a Igualdade no Trabalho e Emprego (CITE) e salvo o devido respeito, esclarece-se que a Empresa não perfilha do mesmo, nem reconhece competência a essa entidade para se pronunciar sobre circunstâncias que não têm enquadramento legal, como é o caso das folgas fixas.

Reitera -se que, não obstante o entendimento exposto, a situação foi devidamente analisada em termos das necessidades de gestão, tendo-

se concluído pela impossibilidade da sua atribuição, o que se mantém e, portanto, reitera.” (negrito e sublinhados nossos).

- 1.9. A requerente dirigiu-se a esta Comissão, por e-mail, pedindo esclarecimentos sobre o regime de horário flexível e, tendo presente que trabalha em regime de turnos rotativos, todos os dias da semana, úteis e não úteis, sobre se o pedido realizado ao abrigo do disposto no art.º 56.º, do Código do Trabalho, poderia, também, abranger os dias não úteis, ao que lhe foi respondido afirmativamente.
- 1.10. Com base na resposta da CITE, a Requerente informa ter realizado um pedido formal à empresa, de que nos dá conhecimento na participação, que ora se analisa, e que, infra, se reproduz:

“Enviei um e-mail a CITE, no dia 17 de fevereiro, a explicar o meu problema na conciliação da vida familiar e profissional e foi-me dada uma resposta sobre o assunto (envio o respetivo e-mail mais abaixo).

Entretanto, fiz um pedido formal a empresa na qual trabalho - ... - e o pedido não me foi concedido alegando que por lei não são obrigados a dar folga fixa. (Envio em anexo todas as cartas enviadas e as respostas que me foram dadas até ao momento). (a 2.ª carta enviada foi apenas com respetiva declaração que anexo, mais documentos que me foram solicitados)

Mediante a situação peço um parecer sobre a decisão tomada pela empresa, estando eu a solicitar o acompanhamento da minha filha aos fins de semana por não ter infantário aberto e a mesma não poder acompanhar os progenitores para os seus locais de trabalho.”.

- 1.11. Em 08.07.2019, a CITE expediu carta registada, com aviso de receção, à entidade empregadora, comunicando-lhe que uma vez apresentado um pedido, escrito, de flexibilidade de horário de trabalhador/a com responsabilidades familiares, estão as entidades empregadoras legalmente obrigadas, sempre que tiverem intenção de recusar, a solicitar, no prazo legal, parecer prévio a esta Comissão, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.
- 1.12. Para tanto esclareceu-se que, “efetuado pedido de horário flexível pelo/a trabalhador/a, poderá a entidade empregadora **aceitar** ou **recusar** aquele pedido, cabendo à CITE apreciar se o pedido tem cabimento na disposição contida no art.º 56.º do Código do Trabalho, bem como verificar se estão ou não preenchidos os requisitos legais necessários para atribuição do horário solicitado.
Quando, **ainda que parcialmente**, o empregador não aceite o pedido, entende-se existir uma intenção de recusa e, assim sendo, está aquela entidade obrigada, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação pelo/a trabalhador/a, a enviar o processo à CITE, com cópias do pedido, do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação do/a trabalhador/a se apresentada, conforme dispõe o n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho.”.
- 1.13. Para finalizar, esta Comissão informou que o não cumprimento do formalismo descrito poderá constituir contraordenação grave, nos termos do disposto no n.º 10 do artigo 57.º do Código do Trabalho, pelo que se solicitou nos fosse prestada informação, no prazo de 10 (dez) dias úteis, sobre quanto, relativamente à matéria em apreço, se lhes oferecesse.
- 1.14. Em resposta à notificação da CITE, veio a entidade empregadora, por e-

mail, com 1 (um) anexo, informar apresentar a resposta que, seguidamente, se reproduz:

“No seguimento da comunicação supra identificada, segue entendimento da Empresa sobre questão suscitada a propósito do regime legal do horário flexível previsto nos artigos 56.º e 57.º do CT, agradecendo que, não obstante, o envio do mesmo fora do prazo estipulado para o efeito seja considerado para efeito da emissão do parecer final da entidade que preside.

Com efeito, a inobservância do prazo ficou a dever-se a indisponibilidade do serviço, circunstância pela qual nos penitenciamos e apresentamos as nossas desculpas pelos inconvenientes que possa ter causado.(...)”.

Anexo

Na sequência de interpelação a propósito do pedido de horário flexível formulado pela trabalhadora supra identificada datado de 26/03/2019, somos a informar que tem sido entendimento da Empresa que os pedidos de folgas fixas não têm acolhimento legal no âmbito do artigo 56.º do Código do Trabalho.

Com efeito, o n.º 2, do artigo 56.º do CT possibilita que a trabalhadora possa escolher as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, não fazendo qualquer referência à possibilidade de fixação dos descansos semanais.

Considera-se, portanto, que estamos perante uma restrição legal em relação à escolha da trabalhadora poder incidir, apenas, sobre a determinação das horas relativas ao período diário.

Considera-se, pois, que a definição de horário flexível não pode ser confundida com a definição de horário, prevista no n.º 1, do artigo 200.º do CT, que engloba não só as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, como as horas de início e fim do intervalo de

descanso e as horas de início e fim do descanso semanal.

Nestes termos, caso fosse a intenção do legislador atribuir ao trabalhador o direito de fixar os descansos semanais teria, certamente, feito essa referência expressa no artigo 56.º do CT ou remetido para a definição legal de horário de trabalho previsto no artigo 200.º do CT. (...).".

Julga-se, portanto, que o pedido formulado pela trabalhadora ao abrigo do direito previsto no citado regime legal, foi integralmente satisfeito e que aquele regime não permite a fixação dos descansos semanais por parte da mesma.

Entendimento que tem tido acolhimento judicial e por parte da Autoridade para as Condições do Trabalho.

De resto, convirá esclarecer que a Empresa deferiu o pedido de horário flexível ao abrigo do regime legal em análise, conforme solicitado pela trabalhadora e pelo respetivo cônjuge, conciliando-se os turnos exercidos por ambos, de molde a satisfazer as necessidades apontadas pelos próprios.

Neste sentido, a Empresa não considera que tenha havido recusa do horário flexível solicitado, antes pelo contrário, o mesmo foi deferido na parte que respeita ao âmbito legalmente previsto, pelo que se considera estar afastado o procedimento legal subsequente à recusa, previsto nos n.ºs 4 a 7, do artigo 57.º CT, nomeadamente o envio do processo a essa entidade.

Sendo, portanto, imperativo concluir-se pela inaplicabilidade do n.º 5, do artigo 57.º do CT.

Por outro lado, permitimo-nos discordar do entendimento perfilhado na comunicação a que nos reportamos, por se entender que a competência da CITE se circunscreve à análise da recusa de atribuição do horário no âmbito do respetivo enquadramento legal.

Com efeito, nos termos da lei, cabe à CITE, apenas, a "apreciação do

fundamento da intenção de recusar o pedido de horário flexível", tendo por referência o fundamento legal da recusa previsto no n.º 2, do artigo 57.º do CT, não estando, assim, definida nem tão pouco prevista, a possibilidade de ser efetuada por essa entidade uma análise da adequação legal/formal do pedido no âmbito do enquadramento jurídico do regime.

Pelo exposto, deverá ser reconhecido que o pedido de horário flexível formulado pela trabalhadora, ao abrigo do direito previsto no artigo 56.º do CT foi atribuído, em cumprimento do regime legal aplicável, não se considerando como subsumíveis na previsão legal dos artigos 56.º e 57.º do CT as folgas fixas. ".

- 1.15.** 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":

"(...) d). 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;

(...) f). 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 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.

- 2.2. 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”.

- 2.3. 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.

- 2.4. 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*.

- 2.5. A Diretiva 2019/1158/EU do Conselho, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, com efeitos a partir de 11 de julho de 2019, aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, reforçando que as “políticas de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres” (Considerando 6), que “a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar permanece um desafio considerável para muitos progenitores e trabalhadores que têm responsabilidades de prestação de cuidados, em especial devido ao aumento da prevalência de horários de trabalho alargados e à alteração dos horários de trabalho, o que tem um impacto negativo no emprego das mulheres” (Considerando 10).
- 2.6. 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”.

- 2.7. 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.
- 2.8. 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.*
- 2.9. 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

¹ Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/social-summit-european-pillar-social-rights-booklet_en.pdf

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

- 2.14. 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 e a justificação da sua pretensão, 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).
- 2.15. 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.
- 2.16. 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.

- 2.17.** Quando o empregador pretenda recusar a solicitação, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, 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.
- 2.18.** 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.
- 2.19.** 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”.

2.20. 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.

2.21. A intenção do legislador que subjaz à feitura da norma, prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do trabalhador/a à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sempre que tenha filhos/as menores de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica. Tal direito é materializável mediante a **escolha, pelo/a trabalhador/a**, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, **cabendo ao empregador elaborar esse horário flexível**, observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 daquele artigo 56.º. Assim, incumbe ao empregador estipular, dentro da amplitude de horário escolhida pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.

2.22. É doutrina maioritária 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 apontada 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. Importa, ainda, que a amplitude indicada pelo/a trabalhador/a seja enquadrável na **amplitude dos turnos** que lhe podem ser atribuídos.³

2.23. Assim, entende-se 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 determinar o horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, observando o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como expressamente referido na alínea b) do n.º 2, do referido preceito legal.

2.24. Refira-se, ainda, a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar às/aos 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

² Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que período normal de trabalho significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

³ Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt

conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].

2.25. Atenda-se a que no horário flexível a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º, do Código do Trabalho, cabe sempre a possibilidade de ser realizado um horário fixo, o que até é mais favorável ao empregador, na medida em que naquele tipo de horário, o/a trabalhador/a poderia 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.

2.26. A este propósito refere o duto Acórdão da Relação do Porto⁴, datado de 02.03.2017, que: - “(...). *Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art.º 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).

2.27. Quanto ao poder de direção do empregador, esclarece aquele Acórdão que: - “São constitucionalmente protegidos **os direitos ao livre exercício da iniciativa económica privada e à liberdade de organização**

⁴ processo n.º 2608/16.3T8MTS.P1, em www.dgsi.pt.

empresarial (cfr. arts. 61.º, e 80.º, n. 1, 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.” (negrito nosso).

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

2.29. No caso em análise, **os trabalhadores vêm requerer à entidade empregadora** que lhes seja concedido o **regime de trabalho em horário flexível, mantendo a rotatividade de turnos entre os dois, nos seguintes moldes:**

- Quando a trabalhadora ... estiver escalada numa semana para o horário da manhã, ficar nessa mesma semana o trabalhador ... escalado para o horário da tarde, de forma a ter sempre um dos progenitores horários para ir levar e buscar a filha à escola; e, na semana seguinte, ficar a trabalhadora ... escalada para o horário da tarde, e o trabalhador ... escalado para o horário da manhã, e, assim, sucessivamente; concedendo, ainda, dispensa de trabalho à trabalhadora ..., nos dias não úteis (sábado, domingo e feriados), mantendo para o progenitor, ..., a folga rotativa.

2.30. Alegaram para o efeito pretendido que tem 1 (uma) filha menor de 6 (seis) e 8 (oito) anos de idade, que com ela vivem em comunhão de mesa e habitação, a quem necessita de prestar assistência e acompanhar na sua educação e formação.

2.31. Fundamentou o pedido nos seguintes factos, os requerentes não têm horário fixo; na ... de ..., o primeiro turno é das 6h30min às 15h30 e o último das 12h:00 às 21h:00; por vezes, os requerentes são destacados para outras ..., normalmente dentro da ...; nesse caso, surgem situações em que as entradas ao serviço são às 6h00 da manhã, mas as saídas, por norma, são todas até às 21h00.

2.32. Sucede que, até a filha dos requerentes ir para o infantário, aqueles conseguiram fazer uma conciliação em termos de horários. Porém, com a entrada da menor na pré-escola, os progenitores têm que respeitar o horário do infantário que é das 9 horas às 18horas, o que não permite aos progenitores levar e/ou buscar a menina. Mais, ainda, não permite ficar

sábado, domingos e feriados com a mesma. Assim, **torna-se necessário adaptar o horário dos requerentes, nem que seja, alternadamente, com o horário da sua filha.**

- 2.33. A Requerente requer que lhe sejam fixados os dias de descanso semanal e aos fins de semana e feriados em virtude de ser mãe de uma menor e não tem quem se responsabilize por ela nestes dias, uma vez que ambos os requerentes (pai e mãe) trabalham por turnos.
- 2.34. Assim, a **Requerente afirma não estar a fazer um pedido infundado ou sem base legal, pelo contrário, é um direito que lhe assiste.**
- 2.35. Termos em que conclui que conciliar a vida familiar e profissional implica promover nas organizações a sensibilização e implementação de medidas conciliadoras, assim como também requer adequar e melhorar as respostas de apoio social às necessidades das famílias
- 2.36. Em sede de contraditório, a entidade empregadora refere que “tem sido entendimento da Empresa que os pedidos de folgas fixas não têm acolhimento legal no âmbito do artigo 56.º do Código do Trabalho”, “não fazendo qualquer referência à possibilidade de fixação dos descansos semanais”.
- 2.37. Considera a entidade empregadora que a definição de horário flexível não pode ser confundida com a definição de horário, prevista no n.º 1, do artigo 200.º do CT, que engloba não só as horas de início e termo do

período normal de trabalho diário, como as horas de início e fim do intervalo de descanso e as horas de início e fim do descanso semanal. trabalhadora poder incidir, apenas, sobre a determinação das horas relativas ao período diário.

2.38. Entende que o pedido formulado pela trabalhadora ao abrigo do direito previsto no citado regime legal, foi integralmente satisfeito e que aquele regime não permite a fixação dos descansos semanais por parte da mesma, considerando, por esse motivo, não ter havido recusa do pedido de horário flexível.

2.39. Conclui, pelo exposto, estar afastado o procedimento legal subsequente à recusa, previsto nos n.ºs 4 a 7, do artigo 57.º CT, nomeadamente o envio do processo à CITE, porquanto, não considera as “folgas fixas” subsumíveis na previsão legal dos artigos 56.º e 57.º, ambos do CT.

2.40. A trabalhadora apresentou queixa à CITE, por considerar o pedido de flexibilidade de horário que apresentou juntamente com seu marido, ambos trabalhadores da mesma empresa, observou todos os requisitos legais, pelo que o empregador, não tendo aceite o pedido na sua totalidade, limitando-se à aceitação parcial do mesmo, deveria ter enviado o processo a esta Comissão, para efeitos de pedido de emissão de parecer prévio nos termos do n.º 5 do art.º 57.º, do Código do Trabalho, o que não sucedeu.

2.41. Posto isto, analisemos,

- 2.42. Em primeiro lugar, cumpre referir que a lei estabelece no n.º 1 do artigo 56.º, do Código do Trabalho, **que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites**, as horas de início e termo do período normal de trabalho, e o n.º 3 do mesmo dispositivo legal regula o modo de proceder do empregador para elaborar o horário solicitado.
- 2.43. Os limites são os que resultam dos horários existentes na empresa de acordo com a organização do trabalho definida.
- 2.44. O horário de trabalho compreende a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário, do intervalo de descanso e do descanso semanal – art.º 200.º, do Código do Trabalho -, logo o pedido de horário flexível, inevitavelmente, abrangerá as folgas semanais, sempre que, na perspetiva do/a trabalhador/a que o requer, se mostre adequado para permitir a conciliação da vida profissional com a vida pessoal, em matéria de parentalidade.
- 2.45. Analisada a participação apresentada a esta Comissão, assim como os documentos que a instruíram, afigura-se, existir conformidade do pedido com os pressupostos legais para autorização de trabalho em regime de horário flexível, designadamente ter filhos a cargo menores de 12 (doze) anos que consigo vivam em comunhão de mesa e habitação e o horário solicitado enquadrar-se na organização horária vigente no serviço.

- 2.46.** Note-se que 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.
- 2.47.** Impende sobre a entidade empregadora o dever de 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.
- 2.48.** Tal dever decorre diretamente da lei, não cabendo à entidade empregadora classificar o pedido, atribuindo-lhe natureza jurídica diversa da que é pretendida pelos trabalhadores requerentes, designadamente, permitindo-se discordar do entendimento perfilhado no pedido no que às normas jurídicas aplicáveis diz respeito.
- 2.49.** O mesmo se dirá quanto à colusão da entidade empregadora sobre a afastamento do procedimento legal subsequente à recusa, previsto nos n.ºs 4 a 7, do artigo 57.º CT, nomeadamente o envio do processo a esta Comissão.
- 2.50.** Confunde-se a entidade empregadora ao concluir pela inaplicabilidade do n.º 5, do artigo 57.º já citado, decisão para a qual a lei não a habilita, relegando essa análise jurídica para a entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres – a CITE.

- 2.51.** A entidade empregadora concordará ou não com o entendimento que bem lhe aprouver, todavia é à CITE que compete analisar o pedido, a intenção de recusa e apreciação, se houver, proceder ao seu enquadramento legal, aferir do cumprimento dos requisitos legais e emitir parecer favorável ou desfavorável à intenção de recusa, decisão esta com efeitos imediatos e vinculativa para a entidade empregadora.
- 2.52.** Nestes termos, não é a competência da CITE que se circunscreve à análise da recusa de atribuição do horário no âmbito do enquadramento legal realizado pelo empregador, inversamente, sublinhe-se, é a entidade empregadora que fica delimitada à apreciação jurídica e ao exame da matéria de facto efetuado por esta Comissão e, que em face dessa análise, emite parecer vinculativo.
- 2.53.** Por seu turno, ao empregador apenas lhe é legalmente permitido recusar o pedido com um de dois fundamentos, quando alegue e demonstre exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou, então, quando ocorra impossibilidade de substituição do/a trabalhador/a que se mostre indispensável.
- 2.54.** Contudo, uma vez efetuado um pedido de flexibilidade de horário de trabalhador 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 apelida de “intenção de recusa”.
- 2.55.** Assim, não pode o empregador eximir-se a uma resposta, ainda que discorde da qualificação jurídica dos Requerentes, a qual deverá ser

fundamentada e atempada, observando os prazos prescritos na lei, sob pena de operarem as cominações legais, designadamente a aceitação do pedido nos seus precisos termos, consoante dispõe o n.º 8 do art.º 57.º, já citado.

- 2.56.** No caso em apreço, o processo não foi enviado a esta Comissão, nos 5 (cinco) dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação dos trabalhadores, de acordo com o estabelecido no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.57.** A preterição do pedido de parecer prévio à CITE retirou aos requerentes de horário flexível, por motivo de responsabilidades familiares, a garantia que o legislador pretendeu instituir, ou seja, a possibilidade de conciliação com a vida pessoal e familiar.
- 2.58.** 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.
- 2.59.** Em face da resposta da entidade empregadora, cumpre-nos, ainda, dizer que a lei apenas permite uma de duas situações, uma primeira em que se aceita o pedido, e, a segunda em que poderá manifestar a intenção de recusá-lo.

2.60. Ora, ou o pedido era aceite nos termos solicitados, quer isto dizer integralmente, ou, não o sendo ainda que parcialmente, teria o processo ser remetido a esta Comissão para emissão de parecer prévio nos termos do n.º 5 do art.º 57.º, do CT, o que não aconteceu.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

- 3.1. Recomendar à entidade empregadora ..., que elabore o horário de trabalho solicitado pelos trabalhadores ... e ..., 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 nos seus precisos termos, por não ter submetido o processo à apreciação da CITE no prazo previsto no n.º 5 do referido artigo 57.º.
- 3.2. Solicitar à Administração da ... que informe esta Comissão, no prazo máximo de 5 dias úteis após a receção do presente parecer, sobre a atribuição do horário flexível aos trabalhadores 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 do Trabalho**, para efeitos do previsto na alínea c) do n.º 8 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 4 DE DEZEMBRO DE 2019, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.