

PARECER N.º420/CITE/2018

Assunto: - Parecer prévio à intenção de 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 1530/FH/2018

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 22.06.2018, por correio eletrónico, do ..., cópia do processo relativo ao pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador ..., ..., a exercer funções no ..., para efeitos da emissão de parecer 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.

1.2. O pedido de horário flexível apresentado pelo trabalhador, datado de 29.05.2018, expedido por correio eletrónico, rececionado pela entidade empregadora na mesma data, para prestar assistência inadiável e imprescindível a filho menor de 12 (doze) anos de idade, **nascido a ...2009**, com deficiência, por anomalia congénita de função psicológica e intelectual, de natureza permanente, a elaboração do horário de trabalho com **entrada na primeira manhã de cada ciclo de turnos às 10h00m e saída às 18h00m**.

Declarou que o menor vive em comunhão de mesa e habitação com o requerente no regime de guarda conjunta, residência partilhada, tornando-se necessário o horário flexível, na primeira manhã de cada ciclo de turnos, de modo a conseguir providenciar imprescindível apoio matinal no acompanhamento ao estabelecimento de ensino

frequentado pelo menor, pelo menos numa das três manhãs que constituem o ciclo de turnos.

- 1.3. Em 15.06.2018, a entidade empregadora notificou o trabalhador, por correio eletrónico, da intenção de recusa, comunicando-lhe o indeferimento do seu pedido por despacho de ...2018, da Sra. Diretor ... Adjunta, exarado na informação n.º .../2018 do Coordenador do Gabinete dos Recursos Humanos que, em síntese, se baseou nos seguintes fundamentos:

"(...) foi informado pelo Sr. Subdiretor, a coberto do email de 30/05/2018, em anexo, o seguinte:

"Em resposta ao solicitado junto envio parecer desta ... relativo ao solicitado pelo (...) Pese embora nenhuma dúvida subsista quanto à legalidade do requerido, o deferimento do presente requerimento implica graves prejuízos para o funcionamento da ..., no âmbito das suas competências legalmente previstas em matéria de controlo da ... nos ... situados na ... (...).

Acresce que esta ..., onde o funcionário se encontra distribuído a desempenhar funções, (...) integra algumas das mais relevantes atribuições do ... no plano interno (artigo ...), executando os objetivos fundamentais deste Serviço no quadro da

As atribuições em matéria de controlo da ... nos ... não se restringem apenas à ..., mas estendem-se igualmente ..., no quadro da Convenção de ..., assumindo uma dimensão internacional que urge garantir pelo ..., ... e em última análise por esta

Nestes termos, tratando-se de uma missão que exige uma permanente disponibilidade por parte dos Serviços que garantem o seu cumprimento, o período de funcionamento dos ...é de 24 horas (...), sendo-lhes

aplicável, necessariamente e por Despacho do Diretor ... do ..., um regime de horário por turnos (...).

Estando o ora requerente abrangido por esta modalidade de horário, e a exercer funções num departamento, que pela sua natureza e missão apenas se coaduna com um funcionamento por turnos, a autorização de um regime de horário flexível aos funcionários que a integram implicaria uma perturbação insustentável na sua normal atividade, colocando em sério risco as suas atribuições que obrigatoriamente têm de ser exercidas, ininterruptamente, durante 24 horas.

Igualmente não se torna possível proceder à substituição do ora requerente, que aceitou integrar a Carreira de ... do ..., consciente dos horários em vigor neste Serviço e dos dispositivos legais aplicáveis no que concerne ao regime de colocações, os quais implicam a subsunção a um regime de funções exercidas por turnos.

Os elementos a exercer funções na ... constituem um efetivo fixo, determinado por despacho do Diretor ... do ..., de acordo com as regras e critérios estabelecidos no Regulamento de Colocações, que não é compatível com a sua substituição, no entanto, a Direção melhor decidirá."

(...)

16. No caso em apreço o requerente, ... da carreira de ..., em desempenho de funções na ..., pretende que lhe seja atribuído um horário flexível, (...), para efeitos de acompanhamento do filho menor de 12 anos de idade.

17. Na análise do pedido em questão importa ter presente que o ... é um serviço de ... que no quadro da ... tem como objetivos fundamentais, nomeadamente, ...

18. Para prossecução das atribuições específicas do ..., prevê o mapa de pessoal a carreira de ..., a qual integra o corpo especial deste Serviço, sendo, no caso, os ... considerados

19. As características específicas do serviço no ... explicam que a ... possua um regime estatutário próprio.

20. Assim, sobre o ora requerente enquanto ... impendem os ónus decorrentes do conteúdo funcional legalmente cometido à ..., bem como possui o mesmo os direitos inerentes a essa qualidade.

21. Na verdade, o requerente encontra-se sujeito ao caráter permanente e obrigatório do serviço no ..., tendo como contrapartida direito a um suplemento que visa compensar, designadamente, a disponibilidade permanente obrigatória.

22. Acresce que, o ..., unidade orgânica onde o ora requerente desempenha funções, em virtude do ... ocorrer necessariamente 24 horas por dia, funciona em regime de turnos permanente total.

23. Destaque-se que, de acordo com o parecer do Sr. Subdiretor da ..., acima transcrito, "o deferimento do presente requerimento implica graves prejuízos para o funcionamento da ..." atentas as suas atribuições "em matéria de controlo da ... nos ..." que se estendem, para além da ..., "à ...".

20. Face ao que vem sendo exposto, com ênfase para o parecer do Sr. Subdiretor da ..., impõe-se concluir que na situação em apreço é patente que exigências imperiosas inerentes ao funcionamento ... ditam a recusa do pedido.

(...)."

1.4. O trabalhador requerente apresentou, em **22.06.2018**, apreciação à intenção de recusa, reiterando o pedido e acrescentando o seguinte:

"

(...) 6- Ora em momento algum fica demonstrada essa exigência imperiosa do funcionamento do serviço, sendo esta apenas invocada no citado parecer, sem nunca ser concretizada objetiva e coerentemente em que termos o pedido do requerente de flexibilidade de horário, traduzido numa única alteração ao horário por turnos (entrada na primeira manhã do ciclo de turnos às 10h00m e correspondente saída às 18h00m), pode implicar "graves prejuízos para o funcionamento da ..." ou mesmo até fazer perigar o "controlo da ... nos ... situados na ..." na sua dimensão da ... ou de todo o

7- Igualmente o facto do requerente se encontrar a exercer funções "num departamento, que pela sua natureza e missão apenas se coaduna com um funcionamento por turnos", tendo transitado por imposição de outro departamento onde se encontrava a exercer um horário das 09h00 às 17h30m, não poderá constituir de per si fundamento para a recusa do pedido por implicar necessariamente nesses termos que nenhum pedido de horário flexível poderia ser aceite independentemente dos seus fundamentos, esvaziando dessa forma o direito constitucionalmente consagrado.

8- Não colhe igualmente o argumento de que "a autorização de um regime de horário flexível aos funcionários que a integram implicaria uma perturbação insustentável na sua normal atividade, colocando em sério risco as atribuições que obrigatoriamente têm de ser exercidas, ininterruptamente, durante 24 horas", considerando que o pedido efetuado apenas abrange uma única manhã do ciclo de turnos, não constituindo qualquer perturbação da normal atividade do serviço que durante o período em apreço é garantido por dezenas de elementos, nem se vislumbra ou é demonstrado de que forma o pedido de flexibilidade nos termos solicitados pode colocar em sério risco o funcionamento ininterrupto durante 24 horas,

9- Acresce neste ponto que na ..., unidade orgânica onde o requerente exerce funções, já foram deferidos vários pedidos de horário flexível, nomeadamente de horários de laboração exclusivos das 09h00m às 17h30m durante os dias úteis, passíveis de serem considerados bastante mais perturbadores de um normal funcionamento da atividade ininterrupta que o ora solicitado.

10- Não pode o ora requerente concordar igualmente que não seja possível a sua substituição, não sendo o mesmo indispensável para as funções de ...que atualmente exerce em conjunto com dezenas de outros ..., numa carreira de ... do ... que conta com cerca de 80 outros ... igualmente colocados na ..., mas distribuídos por outras unidades orgânicas do ... onde não exercem horário por turnos.

11- Acresce ainda que nos termos previstos no Regulamento de Colocações do Pessoal de ... do ..., aprovado pelo Despacho Normativo ..., de ..., o ora requerente encontra-se colocado por imposição na localidade de... nos termos previstos no seu artigo ... e distribuído na unidade orgânica ... desde 01 de junho de 2018, nos termos previstos no n.º .. do artigo ..º, sendo possível o exercício de funções noutra unidade orgânica onde não seja praticado o horário por turnos, nos termos previstos no n.º ..ou do n.º .. do citado artigoº que referem:

"3 O Diretor ... pode, mediante despacho fundamentado, colocar um trabalhador em supranumerário numa unidade orgânica onde o mesmo não tenha logrado obter distribuição.

4 — Pode o Diretor ..., mediante despacho fundamentado, não colocar o trabalhador em unidade orgânica onde este haja obtido distribuição, nomeadamente tendo em conta critérios de especificidade das funções a desempenhar e de aptidão do funcionário para exercício das atribuições específicas da unidade orgânica em causa. "

12.- Por fim, é de salientar que, não obstante a Informação de Serviço n.º

.../2018 referir no seu ponto 15 que "importa, ter presente o respetivo normativo e as especificidades da presente situação" nenhuma referência é feita às especificidades da situação mencionados pelo requerente, nomeadamente ao facto da flexibilidade de horário se destinar permitir acompanhar o seu filho menor com necessidades especiais (deficiência congénita —Trissomia cromossomática) mais um dia, num regime de horário por turnos já por si de difícil conciliação, no âmbito de um regime laboral que, conforme reconhecido pela Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE) no seu recente Parecer n.º 108/CITE/2018, se torna imperativo adequar no que concerne às várias formas de organização do tempo de trabalho nestas situações específicas.

13- Perante o exposto, não se afigurando suficientemente concretizadas objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas invocadas, não se vislumbrando que o ora requerente seja indispensável ou mesmo que não se possa verificar a sua substituição, solicita-se a Vexa. o deferimento do presente pedido de horário flexível, traduzido numa única alteração ao horário por turnos ora praticado pelo requerente (entrada na primeira manhã do ciclo de turnos às 10h00m e correspondente saída às 18h00m) ou, na eventualidade da manutenção da intenção de recusa, o envio do presente pedido para parecer prévio da Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE), nos termos previstos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho."

- 1.5.** Em cumprimento do n.º 5 do artigo 57.º, do Código do Trabalho, a entidade empregadora remeteu o processo a esta Comissão em 21.05.2018, por correio.

*

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 a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos (...)".

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 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”.
- 2.4. 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 vetores, designadamente, a proibição do arbítrio legislativo e a proibição da discriminação.

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

- 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.º 2, 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 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).
- 2.16. 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 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**.
- 2.18. 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.

- 2.19.** 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 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 enunciadas no n.º 3 daquele artigo 56.º. Assim, incumbe ao empregador estipular, dentro da amplitude de horário escolhida pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.

2.23. 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 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. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na **amplitude dos turnos** que lhe podem ser atribuídos.³

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

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 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, observado o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como expressamente referido na alínea b) do n.º 2, do referido preceito legal.

2.25. A este propósito refere o douto Acórdão da Relação do Porto, datado de 02.03.2017⁴, o seguinte: - “ (...) *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 do empregador, esclarece aquele Acórdão: - “São constitucionalmente protegidos **os direitos ao livre exercício da iniciativa económica privada e à liberdade de organização empresarial** (cfr. artigos 61.º e 80.º, n.º 1, al. c) da Constituição da República Portuguesa). **Tais interesses e direitos enfrentam, porém, as**

4

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/62598def45aa32c7802580e6004b2393?OpenDocument>

*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).*

- 2.27. Na verdade, o **conceito de horário flexível** previsto no artigo 56.º, do Código do Trabalho, está vinculado à **noção de período normal de trabalho** e este relaciona-se com a **noção de tempo de trabalho** que exprime o período em que o/a trabalhador/a exerce a sua atividade ou se encontra adstrito/a à sua realização, incluindo determinadas interrupções e intervalos previstos no n.º 2 do art.º 197.º, do Código do Trabalho, doravante referido por CT.
- 2.28. Assim, a **duração e organização do tempo de trabalho** (art.º 197.º e ss. do C.T.) envolve três conceitos: - período normal de trabalho (o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar), período de funcionamento (o período de tempo diário durante o qual o estabelecimento pode exercer a sua atividade) e horário de trabalho (a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso e, bem como, do descanso semanal).
- 2.29. Nas palavras de Pedro Romano Martinez⁵, "**O período de funcionamento de estabelecimento tem implicações no direito do trabalho, em especial no que respeita às situações de laboração contínua, em que o trabalho**

⁵ In Direito do Trabalho, 2015, 7.ª Edição, pp.552-553.

precisa de ser organizado por turnos (arts. 220.º e ss. do CT), às hipóteses de trabalho noturno (arts. 223.º e ss. do CT), à organização dos horários de trabalho no respeito pelo período de funcionamento (art. 212.º, n.º 1, in fine, do CT) (...) e portanto licitamente ajustados, como o trabalho desempenhado em todos os dias da semana.". **Nas situações de laboração contínua, o período de funcionamento da empresa é superior ao período normal de trabalho, daí decorrendo a necessidade de proceder à organização do trabalho por turnos.** A este respeito, pronuncia-se o mesmo autor afirmando que "**Apesar de em regra os turnos serem rotativos, na noção constante do art.º 220.º do CT incluem-se tanto os turnos rotativos como os fixos (...).**".

2.30. O horário flexível surge como resposta à necessidade dos pais e mães trabalhadoras prestarem apoio aos seus filhos, acudindo às necessidades destes enquanto seus dependentes e, simultaneamente, continuarem a cumprir com as suas obrigações laborais, pelo que o direito plasmado no artigo 56.º do CT é resultado do reconhecimento pela lei laboral de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

2.31. Refira-se, ainda, a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar aos seus 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 [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].

2.32. Concedido o horário flexível, poderá o/a trabalhador/a solicitar um

enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhe permitam atender às suas responsabilidades familiares, ou então, exercer o seu direito a beneficiar de um horário de trabalho que lhe possibilite conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, e que corresponde a um dever do empregador concretizável através do desenvolvimento de métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais designios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.

2.33. Por outro lado, a CITE tem entendido 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 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.

2.34. 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.

- 2.35.** No caso em análise, **o trabalhador vem requerer à entidade empregadora que lhe seja concedido o regime de trabalho em horário flexível**, para prestar assistência inadiável e imprescindível **a filho menor de 12 (doze) anos de idade, nascido a ...2009, com deficiência**, por anomalia congénita de função psicológica e intelectual, de natureza permanente, **solicitando a elaboração do horário de trabalho com entrada na primeira manhã de cada ciclo de turnos às 10h00m e saída às 18h00m.**
- 2.36.** Declarou que o menor vive em comunhão de mesa e habitação com o requerente no regime de guarda conjunta, residência partilhada, tornando-se necessário o horário flexível, na primeira manhã de cada ciclo de turnos, de modo a conseguir providenciar imprescindível apoio matinal no acompanhamento ao estabelecimento de ensino frequentado pelo menor, pelo menos numa das três manhãs que constituem o ciclo de turnos.
- 2.37.** No que concerne à intenção de recusa, a entidade empregadora assenta nos termos e fundamentos de facto e de direito constantes da informação do responsável dos recursos humanos que resumimos: -o ... é um serviço de ... que no quadro da ... de ... tem como objetivos fundamentais controlar a ... nas ...; para prossecução das suas atribuições específicas, prevê o mapa de pessoal a carreira de ..., a qual integra os

..., considerados ...; as características específicas do serviço no ... explicam que a ... possua um regime estatutário próprio; sobre o ora requerente, enquanto ..., impendem os ónus decorrentes do conteúdo funcional legalmente cometido à ...; o requerente encontra-se sujeito a disponibilidade permanente obrigatória, tendo como contrapartida o direito a um suplemento compensatório; a unidade orgânica onde o ora requerente desempenha funções, em virtude do ... ocorrer 24 horas por dia, funciona em regime de turnos permanente total; de acordo com o parecer do Sr. Subdiretor da ..., *"o deferimento do presente requerimento implica graves prejuízos para o funcionamento da ..." atentas as suas atribuições "em matéria de controlo da ... nos ..." que se estendem, para além da ..., "à ...", pelo que concluem que "na situação em apreço é patente que exigências imperiosas inerentes ao funcionamento do serviço ditam a recusa do pedido."*

- 2.38.** Na apreciação à intenção de recusa o trabalhador reitera o pedido e informa que na ... onde exerce funções já foram deferidos vários pedidos de horário flexível, nomeadamente de horários de laboração exclusivos das 9:00h às 17:30m durante os dias úteis e que, no entender do requerente, são passíveis de ser considerados bastante mais perturbadores de um normal funcionamento de uma atividade ininterrupta como a que ali vigora.
- 2.39.** Quanto à alegada impossibilidade de substituição do requerente, discorda dada a natureza das funções que exerce que se cingem ao controlo documental, e que desempenha conjuntamente com dezenas de outros ..., pertencentes à carreira de ... do ..., que conta com cerca de 80 (oitenta) outros ... igualmente colocados na ..., mas distribuídos por outras unidades orgânicas onde o trabalho não está organizado por

turnos.

- 2.40. Acrescenta o requerente que é possível ao Diretor ... do ... colocar trabalhadores em unidades orgânicas diferentes das que estes hajam obtido distribuição ou numa unidade orgânica onde não tenham logrado obter distribuição, mediante despacho fundamentado, nos termos da legislação em vigor, pelo que é possível o exercício de funções noutra unidade orgânica onde não seja praticado o trabalho por turnos.
- 2.41. Apela à necessidade de adequação da organização do tempo de trabalho às necessidades de conciliação da vida familiar com o exercício da profissão no âmbito da parentalidade, de forma a permitir ao requerente o acompanhamento do seu filho menor com necessidades especiais que advêm do facto de sofrer de deficiência congénita, designadamente trissomia cromossomática.
- 2.42. Apreciando, conclui-se que da argumentação aduzida pela entidade empregadora não é fornecido o número total de pessoas afetas ao serviço onde o trabalhador exerce funções, não informa qual o número mínimo necessário de elementos em cada turno, nem tão pouco indica quais os turnos existentes, limitando-se a invocar, para justificar a intenção de recusa, que o requerente encontra-se sujeito disponibilidade permanente obrigatória, tendo como contrapartida direito a um suplemento compensatório e que o deferimento do pedido implica graves prejuízos para o funcionamento daquela Direção atentas as suas atribuições que se estendem, para além da ..., à ..., concluindo que *"na situação em apreço é patente que exigências imperiosas inerentes ao funcionamento do serviço ditam a recusa do pedido."*

2.43. A este propósito, tem a CITE defendido, em diversos pareceres, a título de exemplo refere-se o Parecer n.º 230/CITE/2014, disponível para consulta em www.cite.gov.pt, do qual se extraiu o seguinte excerto: - *“Em rigor, não é possível considerar a existência de um numerus clausus para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade. Tal era admitir que tais direitos dependessem de uma ordem temporal, ou seja, os/as trabalhadores/as pais e mães mais recentes viriam os seus direitos limitados se no universo da sua entidade empregadora já se tivessem esgotado as vagas pré definidas para o exercício de direitos. Afigura-se, assim, que as entidades empregadoras no âmbito do seu poder de direção devem elaborar os horários de trabalho das suas equipas de acordo com as necessidades do serviço e no respeito dos direitos de todos os seus trabalhadores.”.*

2.44. Quanto à **colisão de direitos**, concretamente do direito do Requerente com o os direitos de outros/as trabalhadores/as, **resultantes do exercício da atividade profissional em regime de horário flexível ou decorrentes do gozo de outros direitos iguais ou da mesma espécie, máxime relacionados com a parentalidade**, esta Comissão entende que *“O direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o direito à proteção da paternidade e maternidade estão inseridos na Parte I da Constituição da República Portuguesa relativa aos Direitos e Deveres Fundamentais e, não podem ser postergados por outros direitos ou deveres profissionais, mas sim conformar-se com eles.”* (Parecer n.º 25/CITE/2014).

2.45. Existem **outros trabalhadores**, na mesma unidade orgânica, com a mesma carreira e no desempenho de iguais funções, **a trabalhar em regime de horário flexível**. Existindo igualdade de circunstâncias, seria

sempre discriminatório conceder a uns o regime de horário flexível e recusá-lo a outros.

- 2.46. Tanto mais que, na situação em concreto, o requerente solicita horário flexível para possibilitar o **acompanhamento do seu filho, o qual é menor e padece de deficiência**, o que, necessariamente, exige da parte do trabalhador um esforço acrescido para prover às necessidades especiais da criança em questão, realidade da qual a entidade empregadora não deve alhear-se ao analisar o pedido, contudo nunca se referindo a estas especificidades na sua extensa fundamentação da intenção de recusa.
- 2.47. A entidade empregadora não fornece dados que nos permitam aferir quantos elementos são necessários em cada turno nem quais os turnos existentes que permitam avaliar da existência de períodos a descoberto caso fosse deferido o pedido do trabalhador.
- 2.48. Não obstante, a entidade empregadora admite a legalidade do pedido e não nega a existência do horário solicitado no regime de turnos atual.
- 2.49. Note-se, da leitura da legislação indicada pelo requerente, especificamente o Regulamento de Colocações do Pessoal de ..., aprovado pelo Despacho Normativo n.º .../2010, de 4-11, é permitido ao Diretor ... do ..., mediante despacho fundamentado, colocar o trabalhador numa outra unidade orgânica onde o mesmo não tenha logrado obter distribuição.
- 2.50. Não ficou demonstrado de que forma a atribuição do regime de horário

flexível ao trabalhador implicaria **graves prejuízos** para o funcionamento daquela Direção, cujas atribuições de controlo da ... nas ..., para além da ..., à

- 2.51. Não invoca a entidade empregadora quaisquer factos que sustentem tais afirmações, e muito menos permitam concluir que "*é patente que exigências imperiosas inerentes ao funcionamento do serviço ditam a recusa do pedido*". Trata-se de uma mera conclusão, sem suporte fáctico, que recorre a conceitos jurídicos indeterminados, não estabelecendo o nexo de causalidade necessário para fundamentar a recusa do pedido.
- 2.52. Note-se que compete à entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos/as seus/suas trabalhadores/as, por forma a garantir a plenitude do funcionamento do serviço, organizando-o com ponderação dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, onde se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar.
- 2.53. 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

proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

- 3.1. A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador com responsabilidades familiares ..., a elaboração de um horário de trabalho com entrada na primeira manhã de cada ciclo de turnos às 10h00m e saída às 18h00m.
- 3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar ao trabalhador essa mesma conciliação, nos termos, das disposições conjugadas do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e do n.º 2 do artigo 221.º, todos do Código do Trabalho(CT), concretizadores do direito fundamental à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes , consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º, da Constituição da República Portuguesa.

*

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 11 DE JULHO DE 2018, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA.