

PARECER N.º 457/CITE/2018

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

Processo n.º 1807-FH/2018

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 17.07.2018 da entidade empregadora, pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., a desempenhar funções de ..., na ... de ..., nos seguintes termos:

“(...) No cumprimento do disposto no artigo 57.º, n.º 5, do Código do Trabalho, enviamos os elementos a remeter obrigatoriamente a CITE para emissão do parecer prévio relativamente a recusa do pedido de trabalho em regime de horário flexível para a trabalhadora ..., com contrato de trabalho sem termo celebrado a 17/10/2011 pela

Em 03/08/2015 foi-nos cedida a posição contratual no contrato de trabalho da colaboradora em questão, em virtude de termos passado a explorar o ... que consubstancia o seu local de trabalho.

Informamos que a colaboradora em questão encontra-se ausente por motivo de gravidez de risco desde o dia 8 de dezembro de 2017 prosseguido de Licença de Maternidade desde 28/02/2018 até 26/07/2018, assim as escalas enviadas serão desde junho a novembro de 2017.

Encontramo-nos a V/disposição para qualquer esclarecimento adicional que V. Exas. Considerem conveniente. (...)”

1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora em 20.06.2018, foi elaborado nos termos que a seguir se transcrevem:

“(...) Eu, ..., a exercer a funções de ..., na vossa ... em ..., nos termos do disposto no artigo 56º do código do trabalho e demais normas legais e regulamentos aplicáveis,

venho solicitar um **regime de trabalho de horário flexível** para prestar assistência na educação e formação dos meus filhos menores de doze (12) anos (... 4 anos, ... 2 anos e ... 3 meses), pelo período de 5 anos com início a 27/07/2018 como seguinte horário de trabalho:

-De segunda-feira a sexta-feira das 7h as 16h;

- Folga aos fins de semana e feriados.

Declaro ainda viver com os menores em comunhão de mesa e habitação.

....

Espero deferimento, (...)."

- 1.3. Com data de 09.07.2018 a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora, remetida pela entidade empregadora, por correio registado, datado de 06.07.2018, de acordo com o que a seguir se transcreve:

"(...) Acusamos a receção da vossa carta data e por nos recebida em 20.06.2018, através da qual veio solicitar à nossa empresa a prestação de trabalho em regime de horário flexível.

Dando duto cumprimento ao procedimento previsto no artigo 57.º, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, vimos pela presente missiva comunicar a V. Exa. a nossa decisão quando ao pedido formulado.

Desde logo avançamos que é nossa intenção, fundamentadamente, recusar o pedido por V. Exa. apresentado, pelos motivos que passamos a expor.

Como é do seu conhecimento, o ... de ... de ...

que consubstancia o seu local de trabalho possui dois estabelecimentos, a saber, o ... e o

Como também é do seu conhecimento, V. Exa., assim como os demais trabalhadores afetos a este ..., prestam trabalho por turnos, através de escalas de rotação mensais, trabalhando alternadamente em ambos os estabelecimentos comerciais que integram o posto de

O estabelecimento ... tem como período de funcionamento, de segunda a domingo, das 07h00 às 00h00, e o estabelecimento ... tem como período de funcionamento, de segunda a domingo, das 07h00 às 21h00.

No estabelecimento ..., existem os seguintes turnos:

1.º turno - entrada às 07h00 e saída às 16h00, com um dos seguintes intervalos de descanso: das 11h00 às 12h00; das 11h30 às 12h30; ou das 12h00 às 13h00.

2.º turno - entrada às 15h00 e saída às 00h00, com um dos seguintes intervalos de descanso: das 18h00 às 19h00; das 19h00 às 20h00; ou das 20h00 às 21h00.

Turno intermédio - entrada às 11h00 e saída às 20h00, com o seguinte intervalo de descanso: das 15h00 às 16h00.

Já no estabelecimento ... existem os seguintes turnos:

1.º turno - entrada às 07h00 e saída às 16h00, com um dos seguintes intervalos de descanso: das 11h00 às 12h00; ou das 12h00 às 13h00.

2.º turno - entrada às 12h00 e saída às 21h00, com um dos seguintes intervalos de descanso: das 15h00 às 16h00; ou das 16h00 as 17h00.

Os dias de descanso semanal são gozados alternadamente, de acordo com a escala de rotação, mas sempre cumprindo o disposto no Contrato Coletivo do Trabalho da ..., aplicável à relação laboral vigente, em concreto, o estabelecido na clausula 33.ª, para os horários que sejam organizados por forma a preverem a prestação de trabalho em todos os sete dias da semana:

a) Os dois dias de descanso semanal são gozados em dias completos, sendo o primeiro considerado de descanso complementar e o segundo obrigatório;

b) Os dias de descanso semanal são organizados para que coincidam com pelo menos quinze domingos por ano, incluindo para esse efeito os domingos que ocorram nos períodos de férias;

c) Cinco dos domingos previstos na alínea anterior devem combinar com o descanso ao sábado, excluindo-se os sábados compreendidos nas férias;

d) A entidade empregadora assegura que, pelo menos uma vez por mês, os dois dias de descanso semanal devem ser gozados em dias completos e consecutivos.

Como é também do v/conhecimento, V. Exa. tem prestado o seu horário de trabalho sempre no 1.º turno, seja qual dos estabelecimentos a que esteja alocada, ou seja, no turno das 07h00 às 16h00, que é o turno que vem solicitar na sua miss iva, pelo que até aqui temos ido ao encontro das suas necessidades.

Contudo, vem V. Exa. solicitar que só preste trabalho de 2.ª a 6.ª feira, e que goze os dias de descanso semanal aos fins de semana e feriados.

Ora, a empresa não pode aceder a este pedido, como passamos a demonstrar.

O ... de ..., nos seus dois estabelecimentos, labora de 2ª feira a Domingo, ininterruptamente, ou seja, 7 dias por semana, 365 dias por ano.

Por este mesmo motivo, a empresa organiza mensalmente a sua escala de turnos, de modo a que todos os seus trabalhadores beneficiem, em condições de igualdade, dos seus dias de descanso semanal.

Vem V. Exa. invocar que pretende deixar de prestar trabalho aos fins de semana para "prestar assistência na educação e formação dos (seus) filhos menores" de 12, 4 e 2 anos, e de 3 meses.

Como V. Exa. bem sabe, quase todos os seus colegas também são mães e pais, nomeadamente:

- ..., 2 filhos com 12 e 6 anos;*
- ..., 1 filho com 1 ano;*
- ..., 3 filhos com 1, 3 e 6 anos;*
- ..., 1 filho com 11 anos;*
- ..., 1 filho com 4 anos.*

Acresce que, de uma maneira geral, os trabalhadores devem gozar os seus períodos de descanso semanal em condições de igualdade, não podendo nem devendo qualquer trabalhador ficar prejudicado em relação a outro.

Posto isto, ao acedermos ao seu pedido, estaríamos a beneficiá-la injustificadamente, face aos seus demais colegas, e estaríamos mesmo a desrespeitar o direito de igualdade no trabalho perante os nossos demais trabalhadores.

Acresce, por fim, e conforme resulta exposto ao longo da presente resposta, que exigências imperiosas do funcionamento da empresa levam à criação de turnos, sendo que, por esse mesmo motivo, seria impossível a empresa enquadrar V. Exa. num horário fixo.

Não podemos também deixar de referir que V. Exa. é trabalhadora da nossa empresa desde agosto de 2015, sendo que já trabalha neste ... desde outubro de 2011, embora para outra entidade empregadora, mas sempre em regime de turnos.

Fica, assim, pela presente notificada que é intenção da empresa recusar o pedido por V. Exa. apresentado.

Pode, querendo, apresentar por escrito, uma apreciação sobre esta nossa intenção de recusa¹ no prazo de 5 (cinco) dias a contar da receção da presente missiva. (...)"

1.4. Do processo remetido à CITE, consta a apreciação à intenção de recusa, remetida por correio eletrónico, datada de 12.07.2018, nos seguintes termos:

"(...) Acuso a receção da carta de vossas excelências, datada 6 de julho e recebida a 9 de julho de 2018, que mereceu a minha melhor atenção, cumprindo-me esclarecer o seguinte:

-Requeri a flexibilidade de horário de trabalho nos termos legais já expressamente referidas na minha carta de 20 de junho de 2018, por ser mãe de 3 (três) filhos menores que necessitam do meu apoio e acompanhamento nos dias em que peço, que me sejam atribuídas as minhas folgas (sábados, domingos e feriados) e pelo meu companheiro desempenhar tarefas e funções na empresa ..., com horários rotativos e por turno, conforme documentação enviada, quando me foi pedido para voltar a fazer o horário de intermedio (11h às 20h);

-A flexibilidade visa o superior interesse e os direitos fundamentais dos meus filhos menores;

-Embora haja nesse posto de estabelecimento mais trabalhadores com filhos menores, o certo é que fui a única que requeri a flexibilidade, ao abrigo do regime de parentalidade para prestar assistência na formação e educação dos meus filhos menores, porque necessito de recorrer aos mecanismos legais de modo a protegê-los, sendo que nunca fui movida com intenção de lhes tirar seus direitos e causar desigualdade entre nós, os trabalhadores deste posto de estabelecimento;

- As razões invocadas visam poder dar-lhes (meus filhos) o devido apoio e acompanhamento;

-Há da minha parte disponibilidade para acertar horários nas condições requeridas com base no superior interesse das crianças e os interesses da empresa nestas conformidades;

-Acresce, por fim, que sou trabalhadora da vossa empresa desde agosto de 2015, sendo que já trabalho neste ... desde outubro de 2011, embora para outra entidade empregadora, sempre em regime de turno, mas as circunstâncias são diferentes, neste momento tenho 3 filhos menores, ainda totalmente dependentes nas suas funções, que precisam do meu apoio e é-me muito difícil com folgas rotativas dar-lhes a devida assistência. (...)"

- 1.5. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º: “ (...) 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 Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional determina que devem os Estados-Membros criar medidas “(...)que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional”.
- 2.2. 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 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).
- 2.6.** 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 Sociais, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.

2.8. O artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa estabelece que:

"1. 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.

2. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes."

2.9. O disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da lei fundamental portuguesa estabelece como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores que *"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."*

2.10. Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe "horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares", prevê o artigo 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, o direito do trabalhador, com filho menor de doze anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, 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.

2.10.1. Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º1 do artigo 57.º do CT que "o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:

a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;

b) Declaração da qual conste: que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação".

2.10.2. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas tem a possibilidade de recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for

indispensável dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do/a trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão. Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, 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.

2.10.3. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.10.4. Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.¹

2.11. Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante no n.º 2 do artigo 56.º do CT, em que se entende “por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho”.

2.11.1. Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal: “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”.

¹ Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

- 2.11.2. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 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.
- 2.12. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/à trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 do artigo 56.º do CT. Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada 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.
- 2.13. Esclareça-se que sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos ou, independentemente da idade, com doença crónica ou deficiência um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais designios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.
- 2.14. No caso em concreto, **a trabalhadora solicitou à empresa um horário de trabalho flexível “(...) de segunda-feira a sexta-feira das 7h às 16h, folgas aos fins de semana e feriados (...).”**

Referiu ainda a trabalhadora que **é mãe de três filhos**, menores de 12 anos, **com idades de 4, 2 anos e 3 meses. Pretende ainda, que o seu horário vigore pelo período de 5 anos.**

2.15. Em sede de apreciação esclarece a trabalhadora que requereu a flexibilidade de horário por ser mãe de 3 filhos menores de 12 anos de idade, que necessitam do seu apoio, sendo que os dias em que as crianças precisam do seu apoio corresponde aos dias das folgas solicitadas (sábados, domingos e feriados). Argumenta que embora haja no estabelecimento mais funcionários com filhos menores de 12 anos, foi a única que solicitou trabalhar em regime de horário flexível e que nunca foi sua intenção, prejudicar os colegas, ou causar qualquer tipo de desigualdade, referindo que as razões invocadas prendem-se unicamente com o facto de três 3 filhos menores de 12 anos.

2.16. Tendo em conta o pedido formulado pela trabalhadora e a intenção de recusa da entidade empregadora, esclareça-se que tem esta Comissão entendido ser 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/ou 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.

2.17. E, o mesmo se afirme para os pedidos em que o/a trabalhador/a requer que a sua prestação de trabalho seja realizada de segunda a sexta-feira. Também, aqui assiste legitimidade no pedido formulado, sendo o mesmo enquadrável no disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho que consubstancia um mecanismo de conciliação da atividade profissional com a vida familiar e visa permitir aos/às trabalhadores/as o cumprimento das suas responsabilidades familiares.

2.18. Nesta sequência é de salientar que os artigos 198.º e 200.º do Código do Trabalho definem os conceitos de período normal de trabalho e de horário de trabalho, que estão subjacentes à definição de horário flexível, a que aludem os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho. Com efeito, o artigo 198.º do CT refere que “o tempo de

trabalho que o trabalhador se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana, denomina-se período normal de trabalho”.

- 2.19.** O n.º 1 do artigo 200.º do CT dispõe que se entende “por horário de trabalho a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal”. E, o n.º 2 do mesmo artigo estabelece que “o horário de trabalho delimita o período normal de trabalho diário e semanal”.
- 2.20.** A Comissão tem vindo a deliberar 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 da entidade empregadora, 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 mencionado preceito legal.
- 2.21.** Importa acrescentar que ao pretender efetuar um horário fixo, no âmbito do horário flexível, o/a trabalhador/a prescinde das plataformas móveis a que alude a alínea b) do n.º 3 do artigo 56.º do CT.
- 2.22.** A este propósito refere o 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.”
- 2.23.** 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, como tal, é com tal desiderato que deve ser interpretado e aplicado.

2.24. Em sede de intenção de recusa a entidade empregadora refere que os trabalhadores afetos ao ... trabalham por turnos, através de escalas rotativas mensais, trabalhando alternadamente em ambos os estabelecimentos comerciais que integram o posto de

Refere ainda a entidade empregadora que no estabelecimento ..., existem 3 turnos: 07h/16h, 15h/00.00h e um turno intermédio 11h/20h.

No estabelecimento ... os turnos existentes são: 7h/16h e das 12h/21h.

2.25. Fundamenta a entidade empregadora que os dias de descanso semanal são gozados alternadamente. Que o ... de ..., nos seus dois estabelecimentos, labora de 2.ª feira a domingo, 7 dias por semana, 365 dias por ano, e que as escalas de turno são organizadas mensalmente, de forma a que todos os trabalhadores beneficiem, em condições de igualdade dos dias de descanso semanal. **Alude ainda a entidade empregadora que existem outros trabalhadores da empresa que também têm filhos menores** e que todos os trabalhadores devem gozar os períodos de folga de forma igualitária, não podendo uns ficarem prejudicados em relação a outros.

2.26. Fundamenta por fim, a entidade empregadora que ao aceder ao solicitado pela trabalhadora, estaria esta, a ser beneficiada em relação aos restantes e que estariam a desrespeitar o direito à igualdade no trabalho para os restantes trabalhadores.

2.27. Analisando o pedido da trabalhadora, a intenção de recusa da entidade empregadora, bem como a resposta à intenção de recusa, cumpre apreciar: A trabalhadora vem, solicitar à entidade patronal a atribuição de regime de trabalho de horário flexível para prestar assistência aos seus filhos menores de idade, tendo apresentado requerimento para esse efeito, o qual obedeceu aos requisitos legais, e está sujeito à disciplina consagrada nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho(CT).

- 2.28. Informa a entidade empregadora que, para além da Requerente, há outros trabalhadores com filhos menores de 12 (doze) anos para acompanhar, e que não têm horário flexível, relativamente a este argumento, importa referir que a aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora, foi feito à luz dos princípios constitucionais já referidos, não sendo relevantes no caso concreto, situações hipotéticas de trabalhadores/as que embora parecendo estar em condições de requerer o horário flexível, não o fizeram.
- 2.29. Quis o legislador que a indicação do horário flexível ficasse na disponibilidade da vontade do/a trabalhador/a. Aliás, de outro modo, inexistiria qualquer viabilidade de conciliação das necessidades decorrentes da vida familiar com as obrigações decorrentes do contrato de trabalho. A escolha do horário é efetuada por quem dele carece e tendo sempre por referência o interesse superior da criança. Sobejá ao empregador a elaboração do horário requerido ainda que este horário flexível na sua execução seja fixo, cedendo, no caso, os direitos constitucionais ao livre exercício da iniciativa económica privada e à liberdade de organização empresarial perante os direitos fundamentais dos trabalhadores, quando em confronto.
- 2.30. Mencione-se que **o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento do serviço** ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, se este/a for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, designadamente, tal como foi requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento da empresa ou como existe impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável.
- 2.31. Nestes termos, **atendendo à intenção de recusa notificada à trabalhadora, verifica-se que a mesma não se encontra consubstanciada em exigências imperiosas do**

funcionamento da empresa, não fica demonstrado objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela requerente coloque, efetivamente, em causa esse mesmo funcionamento.

- 2.32. Mais, refira-se que **não resulta demonstrado de que forma a concessão daquele horário tal como requerido implica períodos a descoberto em que não exista o número mínimo de trabalhadores/as que garantam o funcionamento do serviço** ao qual está afeta a trabalhadora com responsabilidades familiares, que não seja possível a rotatividade de horários pelos/as outros/as trabalhadores/as adstritos à mesma área ou que a requerente seja insubstituível.
- 2.33. Assim, **não deve a entidade empregadora basear a recusa sem apresentar fundamento do que alega, ou seja, não demonstrando objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa o funcionamento do serviço, uma vez que, apesar de indicar como necessidade que todos os trabalhadores realizem as suas tarefas nos turnos definidos, não concretiza quais os períodos de tempo que, em seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados**, com a atribuição deste horário à trabalhadora e qual ou quais as razões legais ou contratuais que determinam a impossibilidade de rotatividade de turnos das diversas trabalhadoras.
- 2.34. **A entidade empregadora não demonstrou que a trabalhadora não possa executar o horário de trabalho solicitado. Limitando-se a invocar uma consequência, mas sem cuidar de a demonstrar plena e completamente com factos claros e objetivos.**
- 2.35. A aceitar os argumentos da entidade empregadora equivaleria afastar a especial proteção conferida constitucionalmente aos trabalhadores e trabalhadoras com responsabilidades familiares, em concreto com filhos menores de 12 anos, e que deve prevalecer sobre outros direitos não especialmente protegidos.
- 2.36. Sem prejuízo do exposto, refira-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, resultante de previsão legal e constitucional.

- 2.37. 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 ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares
- 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 à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, aplicáveis em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 08 DE AGOSTO DE 2018, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CCP, CIP E CTP.