

PARECER N.º 245/CITE/2019

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

Processo n.º 1558/FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 12.04.2019 da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., a exercer funções no

1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora em 11.03.2019 e recepcionado em 13.03.2019, foi elaborado nos termos que a seguir se transcrevem:

“(...)

Eu (...), trabalhadora da vossa empresa desde 2000 e com o meu marido (...) a trabalhar também na empresa desde ... em regime de turnos, venho, solicitar, que me seja organizado um horário de trabalho flexível, nos termos do disposto no artigo 56º do Código do trabalho, de modo a poder conciliar a minha vida profissional com a minha vida familiar, tendo em conta que possuo dois filhos menores de 2 e 8 anos respetivamente, que vivem comigo em comunhão de mesa e habitação e pelo período de 2 anos.

Neste sentido e porque o horário que tenho vindo a praticar coincide com o turno das 8 às 16 horas, sem que tenha existido qualquer obstáculo para o normal funcionamento da empresa o qual me foi atribuído por me encontrar a usar da dispensa legal para o exercício do meu direito à amamentação, que vai deixar de ocorrer, venho solicitar, a atribuição deste turno das 8h às 16 H, de segunda a sexta feira, porquanto um dos pais dos nossos filhos tem de assegurar a entrega e a recolha dos menores, nas respetivas escolas que frequentam, com os horários que constam dos dois documentos que se remetem em anexo e sem causar mais dano económico nos nossos rendimentos familiares e assim, garantir o devido e necessário acompanhamento dos menores.

O horário solicitado fica compreendido no âmbito de um dos turnos existentes na empresa e que já venho a praticar e de segunda a sexta feira perfaz o horário semanal a que estou obrigada de 40 horas.

Só com a atribuição deste horário, conseguirei apoiar os meus filhos, pelo que aguardo da empresa a adequada consideração do meu pedido, tendo em conta o que dispõe o nº3 do artigo 127º do código do trabalho e a alínea b) do nº2 do artigo 212º do mesmo código tudo conjugado com o disposto na alínea b) do nº 1 do artigo 59º da CRP quanto à necessária consideração do direito à conciliação da minha vida familiar com a minha vida profissional

(...)"

1.3. A 01.04.2019, por mão própria, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora, nos termos que a seguir se reproduzem:

"(...)

Na sequência da análise efetuada, gostaríamos de salientar, em primeiro lugar, que o pedido que nos dirigiu não tem qualquer suporte no estabelecido no artigo 56.º do Código do Trabalho.

Com efeito, o que pretende é prestar trabalho das 08h00h às 16h00, de segunda a sexta feira. Ora, esse horário corresponde a um horário fixo e não a um horário flexível, já que este é definido como o horário em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites (definidos pela entidade empregadora), as horas de início e termo do período normal de trabalho diário - e o horário que solicita não compreende esta faculdade.

Ademais, e sem prejuízo do acima referido, há um outro aspeto, de primordial importância, que também nos impede de aceder ao pedido que efetuou: é que as necessidades de funcionamento da área a que está alocada - o ... - não são compatíveis com o horário que solicita e, como tal, não permitem a concessão do horário em análise.

Efetivamente, como bem sabe, as operações do ... funcionam 24 horas, de segunda a sexta-feira, o que obriga (...) a organizar horários de turnos rotativas para os trabalhadores que ali prestam trabalho, sendo esta a única forma de assegurar (i) que são respeitados os limites máximos do período normal de trabalho diário e (ii) as necessidades de serviço do ... - nomeadamente a receção de produtos e de terceiros (v.g clientes e fornecedores), o abastecimento do mercado através da preparação e expedição de encomendas para

clientes e de contentores de exportação e, bem assim, de transferências de mercadoria para outros (...).

Acresce que, a atividade que presta no ... é transversalmente indissociável, não apenas das demais atividades do ..., mas também de toda a organização produtiva (...), nomeadamente das suas quatro unidades industriais, as quais têm os seus horários definidos tendo em conta, também, os horários do

Pelos motivos referidos, o funcionamento do ..., pressupõe a realização dos seguintes três turnos rotativos, de segunda a sexta-feira:

- Turno A: das 00:00 horas às 08:00 horas;

-Turno B: das 08:00 horas às 16:00 horas;

-Turno C: das 16:00 horas às 24:00 horas;

Assim, a organização produtiva (...) não se coaduna com a existência de Operadores de Armazém com horário flexível, atenta a inerente impossibilidade de, em face de tal horário, se determinar as concretas horas de prestação de trabalho.

De facto, considerando a natureza dos serviços prestados e da atividade que se obrigou a prestar, não se revela possível atribuir-lhe um horário em que lhe é dada a faculdade de escolher as horas de início e termo da jornada diária de trabalho, pois que o exercício de tal faculdade poderia ter como consequência que em determinados dias e horas, o número de Operadores de Armazém presentes no ... não ser suficiente para assegurar o funcionamento do mesmo.

Com efeito, a distribuição dos horários e do número de trabalhadores alocados aos referidos turnos foi efetuada de acordo com as necessidades de serviço, sendo essencial para (...) manter a possibilidade de determinar, de antemão, as horas de início e termo do período de trabalho diário da cada trabalhador, por forma a que seja assegurado o normal funcionamento do ..., sem comprometer o abastecimento das encomendas aos seus clientes (nacionais e internacionais) e garantindo um contínuo apoio à produção (...), evitando interrupções indesejáveis no processo produtivo das unidades industriais da mesma.

É que, na verdade, do ponto de vista operacional, não é indiferente saber ao certo quantos Operadores de Armazém estão presentes a cada momento no ..., para assegurar a realização das seguintes tarefas essenciais:

- Garantir a realização de operações de receção, movimentação, arrumação, carga e descarga de mercadorias, reposição de paletes e outras inerentes ao correto funcionamento do armazém sempre de acordo com as atribuições e orientações superiores, podendo para o efeito fazer uso de máquinas de elevação e transporte, respeitando as boas práticas de armazenagem e as normas de higiene e segurança instituídas;*
- Preparar as cargas para distribuição em palete completa e picking.*
- Realizar operações de carga e descarga de materiais e mercadorias, atribuídas de acordo com a escala de trabalho, podendo recorrer a máquinas de elevação e transporte e obedecendo às normas de utilização e circulação, de forma a assegurar o trabalho com a máxima eficácia e segurança.*
- Preparar encomendas de clientes e transferências para centros da (...) ou operadores logísticos, movimentando e encaminhando mercadorias para os veículos pesados de transporte;*
- Prestar apoio à linha de produção, transportando materiais e produto embalado entre a linha e o armazém, conforme a escala de trabalho;*
- Separar e conferir o produto com destino ao mercado externo de acordo com a ordem de embarque;*
- Operar a máquina de fechar caixas e efetuar a sua manutenção. Programar e inserir as letras na máquina para identificação das caixas, de acordo com os requisitos dos clientes;*
- Verificar, diariamente e antes de iniciar o trabalho, os níveis de carga, água e estado das máquinas empilhadoras, alertando o superior hierárquico para eventuais necessidades;*
- Assegurar o bom acondicionamento e limpeza do armazém respeitando os procedimentos de Higiene e Segurança no trabalho;*
- Respeitar as normas de segurança no manuseio dos empilhadores, com vista a garantir uma utilização correta e minimizar riscos de acidentes;*
- Contribuir para a boa funcionalidade do armazém;*

Assim, a atribuição de horário flexível a V. Exa. implicaria enormes constrangimentos ao ..., podendo impedir o funcionamento do mesmo e, no limite, do próprio abastecimento e

expedição de encomendas dos clientes (...), receção de matérias primas na unidade produtiva e abastecimento aos restantes da Empresa.

Ora, é precisamente porque pretende assegurar que todos os trabalhadores com responsabilidade familiares e, acima de tudo, com filhos menores de 12 anos, a quem, certamente, precisarão de prestar assistência têm a possibilidade de exercer cabalmente os seus direitos, que a(...) elaborou os horários em vigor, que tentam garantir, na medida do possível, a compatibilização de todas estas responsabilidades e direitos de todos quantos conosco trabalham.

De facto, não pode olvidar-se que todos os trabalhadores do ... têm direito a conciliar a sua vida pessoal com a sua vida profissional da forma que se revelar mais adequada. Esta necessidade faz com que os horários do ... sejam, como já foi referido, rotativos, por forma a que a maior penosidade associada ao cumprimento de determinados horários seja repartida igualmente entre todos os profissionais. Na verdade, todos os trabalhadores que conosco trabalham têm necessidades pessoais e familiares que devem ser respeitadas.

Atento o exposto, não nos é de todo possível, atribuir-lhe um horário tão limitativo como pretende. Essa atribuição iria limitar ainda mais a nossa capacidade de respeitar, de forma ajustada, como até aqui, todas as necessidades presentes e que se preveem manter. Esta atribuição seria sentida pelos outros trabalhadores, como uma ainda maior injustiça.

Acresce que esta atribuição iria comprometer o direito a férias, ausências, e os limites máximos do período normal de trabalho diário aos restantes trabalhadores do

Com efeito, de momento, não só não lhe podemos conceder um horário flexível na verdadeira aceção do artigo 56.º do Código do Trabalho, como tão-pouco nos é possível conceder-lhe o horário específico que solicita (entre as 8h00 e as 16h00), já que, para além das razões supra expostas que se prendem com necessidades imperiosas do funcionamento do ..., a concessão do mesmo pelos próximos 2 anos penalizaria os seus colegas de uma forma excessiva e, em nosso entendimento, intolerável, sendo, inclusive, suscetível de violar o direito dos seus colegas à conciliação da vida pessoal com a vida profissional, e, acima de tudo, de afetar a possibilidade de os mesmos cumprirem as suas responsabilidades familiares e parentais.

Em face do exposto, atendendo, antes de mais, ao facto de o seu pedido não se subsumir ao disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, e considerando, ainda, que as

necessidades imperiosas do serviço do ..., como decorre do que se deixou exposto, não permitem atribuir-lhe um horário flexível como definido no artigo 56.º do Código do trabalho, e que essas mesmas necessidades são incompatíveis com a atribuição de um horário flexível, vimos pelo presente informá-la que é intenção(...) recusar a concessão do mencionado horário.

(...)"

1.4- Do processo remetido à CITE consta apreciação à intenção de recusa, apresentada em 02/04/2019, cujo teor se transcreve:

"(...)venho exercer o meu direito de resposta ao meu pedido de horário flexível esclarecendo que é inequívoco que reúno os requisitos legalmente exigíveis para solicitar um horário flexível de acordo com o artigo 56º do código do trabalho ou seja:

Possuo filhos com idade inferior a 12 anos;

Apresentei declaração, confirmando que os mesmos vivem comigo em comunhão de mesa e habitação fazendo parte do meu agregado familiar;

Indiquei o período em que solicito que o horário pretendido me seja concedido e as horas de início e termo;

O horário pretendido está compreendido dentro do horário de funcionamento da empresa e no âmbito dos turnos existentes;

O horário que solicito é o que estou a praticar, sem que tenha ocorrido qualquer problema para a empresa, sendo que a adequação dos horários ao exercício do meu direito a conciliar a minha vida profissional e pessoal é um direito constitucional e legal que me assiste sendo que a maternidade e a paternidade são valores sociais eminentes de assento também constitucional e com os quais as empresas tem de conhecer e estar obrigadas ao seu cumprimento;

Inexiste comprovado objetiva e individualizadamente que existam razões imperiosas invocadas e ligadas ao funcionamento da empresa que possam determinar a recusa agora formulada.

Passo, aliás, a citar o que a este propósito vários pareceres da cite referem sobre esta matéria:

(...)

Inexiste pois qualquer fundamento ligado a exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade da minha substituição e de que eu seja indispensável, como se pretende fazer crer, sem que exista uma demonstração inequívoca de que a organização dos tempos de trabalho solicitada e já praticada por mim, não permita a concessão do horário que facilite a conciliação da minha atividade profissional com a minha vida familiar e em consequência do exercício obrigatório e inalienável das minhas responsabilidades familiares.

Assim o que se afirma relativamente à organização do meu trabalho na secção de ... não corresponde à verdade pois aqueles pontos todos referidos têm varias categorias organizacionais e a mim apenas compete as funções referentes à categoria de Reforço mais uma vez que nos ultimas 2 anos foram estas as minhas funções e com o horário das 08h às 16h, sem prejuízo algum para a empresa.

Face a todo o exposto aguardo que possam reverter a vossa intenção de recusa de horário flexível solicitado, por a mesma carecer de fundamento e ,se assim não se entender, que o processo prossiga a respetiva tramitação legal.

(...)"

- 1.5-** A entidade empregadora remeteu o processo para emissão de parecer, instruído com cópia da declaração das instituições que os menores frequentam com o respetivo horário de funcionamento; cópia dos horários de trabalhos com o anexo 6 e 7

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1** No plano do Direito Comunitário, a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia e constitui princípio fundamental da construção europeia, consignado no parágrafo segundo do nº 3 do artigo 3º do Tratado da União Europeia (TUE).

- 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 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).

- 2.5 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”.
- 2.6 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.
- 2.7 No plano do Direito nacional, estes direitos encontram consagração na Constituição da República Portuguesa (CRP), que estabelece no artigo 68º sob a epígrafe “Maternidade e Paternidade” o seguinte:
- “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.”*
- E no artigo 59.º, sob a epígrafe “Direitos do Trabalhadores” como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores é estabelecido 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.”*
- 2.8 Para concretização dos princípios e direitos sociais europeus e constitucionais enunciados, foi aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação

conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o Código do Trabalho (CT) que preconiza o dever de a entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (cfr. n.º 3 do artigo 127.º do CT), sendo igualmente definido como dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT.

2.9 O artigo 56º do Código do Trabalho, sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o direito de trabalhador/a, com filho/a 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/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.9.1 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”.

2.9.2 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.

2.9.3. 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.

2.9.4. 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

2.10 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”.

2.10.1 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”.

2.10.2. 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.

2.11. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade

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

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.

- 2.12** 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 desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.
- 2.13** No caso em análise, a trabalhadora apresenta um pedido para trabalhar em horário flexível, de modo a conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, pretendendo que a sua jornada diária de trabalho se realize no horário das 08h00 às 16h00, para prestar a devida assistência e apoio aos 2 filhos menores de 2 e 8 anos, que com ela vivem em comunhão de mesa e habitação, durante o período de 2 anos.
- 2.14** Fundamenta o seu pedido no facto o progenitor dos menores também trabalhar por turnos, sendo necessário assegurar a entrega e recolha dos menores na

escola, bem como prestar todos os cuidados inadiáveis e imprescindíveis aos filhos após a saída da escola e creche.

- 2.15** Tendo em conta o pedido formulado pela trabalhadora, 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.
- 2.16** E, o mesmo se afirme para os pedidos em que o/a trabalhador/a requer que a sua prestação de trabalho seja realizada, com dispensa do horário noturno. Também, aqui assiste legitimidade no pedido formulado, sendo o mesmo enquadrável no disposto do 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.
- 2.17** Neste sentido, veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 02.03.2017, proferido no âmbito do Processo n.º 2608/16.3.T8MTS.P1, disponível em www.dgsi.pt, do qual se extrai quanto à noção de horário flexível o seguinte: *“Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art. 56º, nº 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o nº 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.”* (sublinhado nosso).
- 2.18** É competência da entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos seus trabalhadores e das suas trabalhadoras, devendo garantir a plenitude do funcionamento do estabelecimento, organizando-o com equilíbrio e em face dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, nos quais se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, que é também de

interesse público e resultado de previsão legal e constitucionalmente consagrada².

2.19 Como fundamento para a intenção de recusa relativa à prestação de trabalho em regime de horário flexível foi alegado pela entidade empregadora que a modalidade de organização de horário de trabalho solicitada pela trabalhadora não se enquadra no conceito e regime de horário flexível, estabelecido no artigo 56º do CT, porquanto corresponde a um horário fixo.

2.20 Ora, decorre do exposto nos pontos precedentes e contrariamente ao afirmado pela entidade empregadora que, o direito consagrado no artigo 56º do CT, por visar a conciliação da vida profissional com a vida familiar e pessoal do trabalhador/a através do direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, possibilita ao/à trabalhador/a escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho, cabendo à entidade empregadora elaborar o horário flexível, em obediência aos requisitos contidos no nº 3 do referido artigo.

2.21 Significa isto, que o/a trabalhador/a propõe o horário que lhe for mais conveniente de forma a realizar a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar e pessoal. A proposta de horário apresentada pode compreender um ou vários horários, abrangendo uma amplitude diária ou semanal mais ou menos alargada ou pode consistir na apresentação de um horário com períodos fixos e diversos, com variações diárias ou semanais, cabendo à entidade empregadora elaborar o horário flexível, no âmbito dos poderes de direção que possui, ainda que, no limite, a execução desse poder, implique apenas a ratificação do horário

² No que concerne à harmonização entre as normas, que resultam do disposto no nº 2 do artigo 56º e no nº 3 do artigo 56º conjugado com artigo 212º ambos do CT, mencione-se o já citado Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, que refere: "Aos direitos constitucionais de livre iniciativa económica e à liberdade de organização empresarial, são também oponíveis os direitos, também tutelados constitucionalmente, à conciliação entre a atividade profissional e familiar (art. 50º, nº 1, al. b)), o direito à família e proteção da vida familiar (art. 67º, nº 1) e, especificamente, o disposto no art. 68º, nºs 1 e 4, todos da CRP, dispondo este nº 4 que "a lei regula a atribuição às mães e aos pais de direitos de dispensa de trabalho por período adequado, de acordo com os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar". Por sua vez, o CT deu concretização à tutela da parentalidade nos termos dos arts. 33º e segs, 127º, nº 3, e 212º, nº 2, realçando-se que, no que ao art. 56º se refere e, sendo a própria lei que, nessa medida e tendo ainda em conta que salvaguarda os poderes do empregador nos termos do nº 2 desse preceito, estabelece uma limitação aos seus poderes diretivos consagrados no art. 97º do CT."

proposto pelo trabalhador. Assim, o teor e alcance da norma legal que instituiu o horário flexível – artigo 56º CT, pode compreender a exclusão de prestação de trabalho aos sábados e domingos e feriados, bem como a partir de uma determinada hora de segunda a sexta-feira. No tocante aos limites a que o/a trabalhador/a está sujeito/a na escolha do horário flexível, tem sido entendimento desta Comissão, que o horário de funcionamento do estabelecimento e os tempos de organização do trabalho já elaborados pela entidade empregadora, devem ser tidos em consideração, por serem susceptíveis de acarretar um prejuízo inoportável para a empresa, sem prejuízo de outros aspetos que possam afetar o normal funcionamento da empresa.

- 2.22** Assim sendo, o pedido de horário flexível apresentado que respeita o número de horas diárias a que a trabalhadora se encontra contratualmente obrigada, deve ter-se por válido, reunindo os requisitos legais previstos no artigo 56º e 57º do CT.
- 2.23** Quanto ao fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se esta 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.
- 2.24** Em sede de intenção de recusa, a entidade empregadora refere que as operações do ... onde a requerente exerce as suas funções funcionam 24 horas, de segunda a sexta-feira e existem 3 turnos – das 0h00 às 08h00; das 08h00 às 16h00 e das 16h às 24h00 e alega que a organização produtiva do Centro não se coaduna com a existência de Operadores de Armazém com horário flexível, atenta a inerente impossibilidade de, em face de tal horário, se determinar as concretas horas de prestação de trabalho. Prossegue referindo que considerando a natureza dos serviços prestados e da atividade que se obrigou a prestar, não se revela possível atribuir-lhe um horário em que lhe é dada a faculdade de escolher as horas de início e termo da jornada diária de trabalho, pois que o exercício de tal faculdade poderia ter como consequência que em determinados dias e horas,

o número de Operadores de Armazém presentes no ... não ser suficiente para assegurar o funcionamento do mesmo.

- 2.25** Invoca ainda que não pode olvidar-se que todos os trabalhadores do ... têm direito a conciliar a sua vida pessoal com a sua vida profissional da forma que se revelar mais adequada. Esta necessidade faz com que os horários do ... sejam, como já foi referido, rotativos, por forma a que a maior penosidade associada ao cumprimento de determinados horários seja repartida igualmente entre todos os profissionais. Finaliza com a afirmação de a concessão do horário requerido pelos próximos 2 anos penalizaria os seus colegas de uma forma excessiva e intolerável, sendo, inclusive, suscetível de violar o direito dos seus colegas à conciliação da vida pessoal com a vida profissional, e, acima de tudo, de afetar a possibilidade de os mesmos cumprirem as suas responsabilidades familiares e parentais.
- 2.26** Tal como já mencionado, a entidade empregadora não deve 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. Ora, a recusa é elaborada no pressuposto de que a trabalhadora requereu um horário com uma componente fixa e uma componente móvel, característica da modalidade de horário flexível e à revelia do horário requerido pela trabalhadora no pedido. Como tal, todas as alegações que se prendem com a necessidade *"... de determinar, de antemão, as horas de início e termo do período de trabalho diário da cada trabalhador, por forma a que seja assegurado o normal funcionamento do ..., sem comprometer o abastecimento das encomendas aos seus clientes (nacionais e internacionais) e garantindo um contínuo apoio à produção (...), evitando interrupções indesejáveis no processo produtivo das unidades industriais da mesma."*, revelam-se desajustadas da realidade pretendida e requerida, não constituindo assim, demonstração da existência de razões imperiosas do funcionamento do serviço.
- 2.27** Acresce que a entidade empregadora remeteu os mapas com os horário de trabalho, verificando-se que existem dois horários de trabalho distintos e a lista de trabalhadores afetos a cada horário – Anexo 6 e 7 respectivamente, que

permitem concluir pela existência de 71 trabalhadores, cuja distribuição pelos dois horários é a seguinte: 48 trabalhadores do Anexo 6, a praticar 3 turnos e onde a requerente se encontra alocada e 23 trabalhadores no Anexo 7, a praticar 2 turnos. Destes, 33 trabalhadores têm a categoria de Operadores de Máquinas e Transporte, categoria que a requerente detém e apresentam a seguinte repartição: 28 alocados ao horário do Anexo 6 e 5 alocados ao horário do Anexo 7.

- 2.28** Como tal, não obstante remeter elementos que possibilitam determinar quantos/as trabalhadores/as trabalham no ...; a respetiva categoria e quantos turnos existem, não alega, nem demonstra através de suporte documental, o número de trabalhadores por turno e qual ou quais os motivos legais ou contratuais que determinam a impossibilidade de rotatividade de turnos dos/as diversos/as trabalhadores/as; tão pouco demonstra em que medida e quais os períodos de tempo que, em seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, com a atribuição deste horário à trabalhadora, face aos meios humanos necessários e disponíveis.
- 2.29** A entidade empregadora também não demonstrou que a trabalhadora não possa ser substituída nos turnos das 16h00-24h00 e das 00h00 – 08h00, situação que se verificaria, por exemplo se a função da trabalhadora fosse uma função específica, para a qual fossem exigíveis habilitações ou características específicas que só a trabalhadora possuísse ou se só pudesse ser desempenhada a determinada hora, o que levaria a um prejuízo inoportável decorrente da ausência da trabalhadora, pelo que nos resta concluir pela não demonstração das exigências imperiosas do funcionamento do serviço e pela não demonstração da indispensabilidade da trabalhadora.
- 2.30** É de sublinhar que a organização dos tempos de trabalho pelo empregador deve ter em consideração os horários que traduzem uma especial protecção da trabalhadora, em razão da parentalidade, tanto mais que não implicam qualquer ausência da mesma. Sucede o oposto, na medida em que a trabalhadora que requer horário flexível, está obrigada a trabalhar o número de horas a que contratualmente se vinculou, ou seja, 8 horas diárias, tendo solicitado horário que

se enquadra nos tempos de trabalho praticados.

- 2.31** Por diverso prisma, sem prejuízo do cumprimento das normas legais aplicáveis à elaboração dos horários de trabalho, a consagração constitucional e legal do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal e o correspondente dever de a entidade empregadora a promover, impõe que na elaboração dos horários de trabalho seja garantida, na medida do que for possível e sem afetar o regular funcionamento da organização, uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as que o requeiram, em detrimento de um tratamento igualitário de todos/as os/as elementos da equipa de profissionais do serviço e da consideração de certas características de outros/as trabalhadores/as.
- 2.32** Face ao que antecede, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada em razões imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.33** Saliente-se 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 protecção 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 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.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 02 DE MAIO DE 2019, COM OS VOTOS CONTRA DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA