

PARECER N.º 463/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.

Processo n.º 2996-FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu por correio registado em 26.07.2019 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 naquela empresa.

1.2. Não obstante a entidade empregadora, em sede de intenção de recusa aludir a um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível de 28.06.2019, o pedido que consta do processo remetido a esta Comissão data de 17.07.2019, pelo que, foi esta data considerada, bem como, o seu teor, que se transcreve:

“(...

Exmos. Recursos Humanos,

... (...), operadora especializada, a exercer funções no serviço de retail assistant, desde 21 de abril de 2009 na (...), atualmente, na loja (...), em (...), nos termos dos disposto nos artigos 56.º e 57.º da Lei n.º 7/2009 de 12 de fevereiro, e demais normas legais e regulamentares aplicáveis, vem solicitar a V.exas., que lhe seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível a duas filhas menores de doze anos, com o seguinte horário de trabalho:

Das 09:00 horas às 18:00 horas, de segunda-feira a sexta-feira, com folgas aos fins-de-semana.

Declara ainda que as menores, (...), nascida a 30 de outubro de 2010 (8anos) e (...), nascida a 27 de outubro de 2018 (8 meses) vivem em comunhão de mesa e habitação com a requerente em (...), conforme atestado em anexo.

O horário do estabelecimento de ensino, (...), frequentado pela filha mais velha, (...), é compreendido entre as 08h45 e as 17h, de 2.^a a 6.^a feira, situando-se o mesmo no (...), concelho de (...). A componente de apoio à família, a ..., "...", presta serviço, no mesmo local de ensino, somente em dias úteis, entre as 07h30 e as 19h30, conforme declaração em anexo.

O horário do berçário, (...), frequentado pela filha mais nova, (...), é compreendido entre as 08h00 e as 19h30, de 2.^a a 6.^a feira, como mostra o regulamento interno em anexo, situando-se o mesmo em (...), no Concelho de (...). Declaração também em anexo.

Declara ainda que a filha mais velha, (...), revela problemas e dificuldades na aprendizagem, como mostra a Avaliação psicológica médica especializada em anexo, resultando, neste ano letivo escolar, de 2018-2019, numa reprovação de ano, tendo que repetir o 2.º ano do ensino primário, neste ano letivo que se segue de 2019-2020.

Anexa ainda, a declaração do emprego do cônjuge, (...), com quem coabita, que indica que, este, trabalha por turno, com folgas rotativas.

Seguem em anexo documentos comprovativos do exposto acima, mostrando a necessidade imperativa de não somente possuir um horário fixo, como já possuía, mas também de possuir

folgas fixas para prestar assistência imprescindível às menores que não têm com quem ficar aos fins-de-semana (...)”.

1.5. Em 19.07.2019, a entidade empregadora entregou em mão própria a intenção de recusa com os fundamentos abaixo transcritos:

*“(...) Exma. Senhora (...),
Acusamos a receção da V/comunicação datada de 28 de junho do corrente ano, a qual mereceu a n/melhor atenção.*

Conforme é do seu conhecimento, V.exa., foi e é sempre intuito da (...) ir ao encontro dos interesses dos seus trabalhadores, proporcionando assim a conciliação da vida profissional dos seus trabalhadores com a sua vida pessoal.

À semelhança do exposto, sempre que nos foi possível foram-lhe facultadas folgas ao fim-de-semana.

No entanto, entende-se 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 diário.

Assim, é à (...) a quem corresponde nos termos do artigo 56.º CT estabelecer esses limites dentro dos quais este direito deve ser exercido. Em outros termos, é a (...) quem deve fixar o horário de trabalho, não sendo permitido que V.exa., determine os dias em que pretende trabalhar.

Face ao exposto, ser-lhe-á facultado o horário das 9h00 às 18h00 em regime de folgas rotativas.

Sem outro assunto, (...)”.

1.6. A trabalhadora apresentou apreciação à intenção de recusa, conforme se transcreve:

“(…) Exmos. Senhores,

Por referência à vossa resposta, datada de 19.07.2019, e recebida pela requerente no dia 19 de julho de 2019, vem a mesma, nos termos e para o efeito do artigo 57.º, n.º 4 do Código do Trabalho (CT), apresentar a sua APRECIÇÃO, que a faz com os fundamentos seguintes:

I- Do pedido e seus fundamentos

1. A Requerente pretende obter horário em regime flexível para prestar assistência inadiável às suas filhas, (...), nascida a 30 de outubro de 2010 (8 anos) e (...), nascida a 27 de outubro de 2018 (8 meses), nos termos do art.º 56.º, n.º 1 e n.º 4 do CT.

2. O horário pretendido compreende entrada, de segunda-feira a sexta-feira, em dias úteis, às 09.00 horas e saída às 18.00 horas, com folgas semanais ao fim-de-semana.

3. Vieram V. Exas. manifestar a intenção de recusar tal pedido, nomeadamente as folgas ao fim de semana, porém no n.º 2 do artigo 57, o empregador apenas pode 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 não é o caso, nem o mesmo foi invocado pela entidade patronal. Refere ainda o mesmo artigo no número 10, que constitui contra-ordenação grave a violação do disposto nos n.ºs 2,3,5 ou 7.

4. Ao contrário da análise que V. Exas. fizeram, no n.º 2 do artigo 56, entende-se 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 diário, tal como os seus dias de folga. Constitui ainda uma contra-ordenação grave a violação do disposto no n.º 1.

5. O disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 59 da nossa Lei Fundamental (CRP) 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.

6. Ainda na Constituição da República Portuguesa no artigo 68, n.º 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. E ainda no disposto no n.º 2 a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.

7. Refere ainda o Código de Trabalho no artigo, 127, n.º 3, o empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal.

8. Ainda segundo o Código de Trabalho no artigo 212, n.º 2, alínea b), na elaboração do horário de trabalho, o empregador deve facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

Ora vejamos,

9. A Trabalhadora, ora requerente, é mãe das menores supramencionadas, com quem vive em comunhão de mesa e habitação.

10. Para prestar às suas filhas os cuidados e assistência necessários, atendendo às suas idades e falta de autonomia, a Requerente terá de ter as folgas nos dias indicados.

11. As folgas solicitadas pela requerente são as únicas que satisfazem as necessidades do agregado familiar, por forma a garantir que as crianças nunca fiquem desacompanhadas, como já mencionado aquando do pedido de horário especial e acompanhado de declaração, o pai trabalha por turnos com folgas rotativas.

12. Recorde-se que o progenitor das menores, com quem estas vivem em comunhão de mesa e habitação, trabalha em horários (e folgas) rotativos com amplitude de H19,5 (horário com amplitude entre as 05h00 e as 00h30 horas), podendo fazer qualquer horário atribuído pela empresa para a qual trabalha entre este período horário.

13. O horário flexível, tal como as folgas fixas, balizado nos períodos mencionados no requerimento e que ora se reitera, é o único que possibilita o exercício dos seus deveres enquanto mãe, nomeadamente, o dever de assistência, de educação, de convivência, de cuidado, de proteção, entre outros de igual importância para o saudável crescimento das suas filhas, o que não pode ser descurado.

Esta proteção tem uma vertente moral, mas também legal, uma vez que a requerente pode ser responsabilizada se não cumprir com os seus deveres.

14. O pedido de horário em regime flexível foi solicitado com grande ponderação, e como única solução para promover o saudável crescimento das menores em família.

15. De referir que, a requerente praticou este horário e também estas folgas que agora solicita, desde que a sua filha mais velha,

(...), iniciou o ensino primário, há 2 anos a esta parte, as quais permitiam conjugar a vida familiar com a profissional. Sendo que a entidade patronal, agora, no regresso ao serviço da requerente, após término da licença de maternidade da filha mais nova, (...), não garante mais as folgas nos mesmos moldes.

16. De registar ainda que, antes da filha mais velha da requerente, (...), iniciar o Ensino primário, frequentou os colégios (...), no (...) quando a requerente prestava serviços na Loja (...) deste centro comercial, e em (...), quando a mesma foi transferida para a loja (...) do centro comercial (...), onde agora labora, sendo que estes dispõem da prestação de serviços em horários alargados e funcionamento aos fins-de-semana e feriados, razão pela qual não houve necessidade de solicitar o regime de horário flexível antes e razão pela qual a requerente conseguia conciliar a vida familiar com a vida profissional nesta fase.

17. Como mostra a Avaliação Psicológica da filha mais velha, (...), que foi também anexada, realizada no (...), onde esta é acompanhada, são claras e evidentes as dificuldades de aprendizagem e dificuldades de concentração da menor, sendo prova disso a reprovação, no presente ano, no 2.º ano do ensino primário, que o terá que repetir no próximo ano letivo de 2019/2020. De acordo com o disposto no n.º 1 do artigo 56.º do CT, mais uma razão, para exigir a presença, a atenção e o acompanhamento da mãe a todo o instante.

II- Da refutação da intenção de recusa por parte da empresa
Por impugnação

18. Embora sem conceder, desde já se impugna todo o teor da intenção de recusa, bem como os seus fundamentos.

Vejamos que,

19. A proteção da maternidade e da paternidade constituem valores sociais eminentes nos termos do artigo 33.º do CT e protegidos constitucionalmente, motivo pelo qual os trabalhadores têm direito à organização do trabalho em condições dignificantes e que lhes permita a conciliação da atividade profissional com a familiar, artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

20. Por conseguinte, o empregador apenas pode recusar o pedido feito com base em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável. Sempre se dirá que tais "exigências imperiosas" para os devidos efeitos legais, terão que sê-lo de facto e não apenas dificuldades, pois essas poderão e deverão ser superadas.

21. Deverá ser mencionado que se está perante uma área já bastante sofredora, quer a nível físico, quer a nível psicológico, pelo desgaste que a mesma provoca aos trabalhadores.

Desde já

22. Se a empresa verificar que os recursos humanos devem ser em maior quantidade, é a mesma que tem a responsabilidade de fazer novas contratações para os períodos alegadamente em falta, bem como em gerir os já existentes.

23. Aliás, só assim se perceberia o argumento de que existe, por parte da empresa, uma tentativa de não penalizar social e familiarmente a trabalhadora, com a atribuição do horário, mas não as folgas semanais ao fim de semana, resta referir, que tanto o infantário como a escola das menores, encerra TODOS os fins de semana e feriados, dessa forma, não existe outra alternativa

que não seja ficar com as menores ao seu encargo e responsabilidade.

Mais,

24. Não é a requerente que tem que ser responsabilizada (e prejudicada no exercício dos seus direitos) pela gestão de recursos que é levada a cabo dentro da estrutura empresarial. Se existe ineficiência por falta de trabalhadores, a responsabilidade é da empresa.

25. A análise do presente pedido deve ser casuística e não numa conjectura de futuro, com a eventual possibilidade de folgas ao fim de semana quando for possível. De notar que a requerente não tem a pretensão de que o seu pedido venha a colocar em causa o normal funcionamento e viabilidade da empresa. Termos em que não deve proceder in totum, a fundamentação vertida pela (...) na sua intenção de recusa, devendo ser concedida à Requerente o horário e folgas semanais peticionados face a todos os fundamentos expostos (...).

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º:

"(...) d) 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 (...)".

2.2. 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”.

2.3. 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.

2.4. 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”.

2.5. 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.

2.6. A Diretiva 2019/1158/EU do Conselho, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, com efeitos a partir de 11 de julho de 2019, aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, reforçando que as “políticas de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre

homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres” (Considerando 6), que “a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar permanece um desafio considerável para muitos progenitores e trabalhadores que têm responsabilidades de prestação de cuidados, em especial devido ao aumento da prevalência de horários de trabalho alargados e à alteração dos horários de trabalho, o que tem um impacto negativo no emprego das mulheres” (Considerando 10).

2.7. 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 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.

2.9. Na esfera do Direito Nacional, 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.

2.10. O n.º 1 do artigo 68.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), estabelece que *“Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.”*, e o n.º 2, do mesmo dispositivo legal, dispõe que *“A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”*.

2.11. No âmbito da atividade laboral, o artigo 59.º da CRP estabelece:

“(…) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:

b) A organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar; (…)”.

2.12. 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.

2.13. 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).

2.14. 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.

2.15. 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.

2.16. 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.

2.17. 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.

2.18. 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”.

2.19. 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.

2.20. A intenção do legislador que subjaz à elaboração 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.

2.21. Tem sido entendimento maioritário 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 diário¹. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.²

2.22. 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 consubstanciar 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.

2.23. O horário flexível surge como resposta à necessidade de pais trabalhadores e mães trabalhadoras prestarem apoio às suas crianças, acudindo às necessidades destas enquanto suas 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.

2.24. Refira-se, ainda a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar a trabalhadores e trabalhadoras 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 é dever facilitar ao/à trabalhador/a a conciliação

1

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.

2

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

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

2.25. 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 de trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.

2.26. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação de a entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho (CT), sendo legítimo ao empregador recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou serviço, 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.

2.27. No pedido efetuado pela trabalhadora, vem esta solicitar à sua entidade empregadora um regime de trabalho em horário flexível, indicando que tal horário seja compreendido de segunda a sexta-feira entre as 09h e as 18h. Alega para o efeito, que tem 2 (dois) filhos menores de 12 (doze) anos a quem necessita de prestar assistência inadiável e imprescindível.

2.28. No que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que o

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, tal como requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

2.29. Na intenção de recusa, a entidade empregadora argumenta que o horário solicitado não se enquadra no conceito de horário flexível previsto no artigo 56.º do código do Trabalho, porquanto a trabalhadora, indica como dias de descanso semanal os fins-de-semana.

2.30. Neste sentido, adianta a entidade empregadora que lhe cabe determinar o horário da trabalhadora, atendendo aos limites impostos no artigo 56.º do Código do Trabalho, pelo que, pode atribuir o horário solicitado à trabalhadora das 09h00 - 18h00, mas com folgas rotativas por todos os dias da semana.

2.31. Quanto a esta matéria, importa referir que tem sido entendimento maioritário desta Comissão, assistir legitimidade ao pedido do/a trabalhador/a que indica em que dias da semana pretende usufruir do descanso semanal.

2.32. Tal como doutrina no Parecer/343/CITE/2017³: "(...) Considerar uma interpretação do artigo 56.º do Código do Trabalho que não permitisse tal alcance seria admitir a possibilidade de discriminar os/as trabalhadores/as cujo período normal de trabalho pode abranger todos os dias da semana, relativamente aos trabalhadores cuja prestação de trabalho é realizada em

dias úteis de segunda a sexta-feira, ou ainda, discriminar os/as trabalhadores/as que embora possam prestar trabalho em todos os dias da semana não têm uma situação familiar ou económica, ou condição social que lhes permita ter outros recursos para conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar e pessoal. Tal discriminação consubstanciada, designadamente, na atividade profissional ou na situação familiar, situação económica ou condição social, nos termos previstos no n.º 1 do artigo 24.º do Código do Trabalho, encontra-se proibida nos termos do n.º 1 do artigo 25.º do Código do Trabalho (...)."

2.33. Com efeito, competia à entidade empregadora demonstrar os motivos imperiosos de funcionamento daquela empresa que permitissem concluir pela indisponibilidade de atribuição do horário tal como solicitado.

2.34. A verdade, é que a entidade empregadora, não logrou apresentar razões que consubstanciem exigências imperiosas do seu funcionamento, considerando que, não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis.

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 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, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, e, 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 14 DE AGOSTO DE 2019, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA 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 MESMA ATA.