

PARECER N.º 519/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 3487-FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 30.08.2019, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de auxiliar de ação médica a exercer funções na Unidade de

1.2. O pedido da trabalhadora, rececionado pela entidade empregadora a 31.07.2019, foi apresentado nos termos que a seguir se transcrevem:

" (...) ..., auxiliar de ação médica, a exercer funções com horário das 08:00h às 16:24h no Serviço de Unidade de ..., residente em ..., portadora do Cartão de Cidadão como n.º de identificação civil ..., vem por este meio requerer autorização a Vossa Excelência, nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, para prestação de trabalho em regime de horário flexível.

Sendo mãe da menor ..., nascida a 28/01/2014 e da menor ..., nascida a 06/04/2017, que integram o seu agregado familiar, vivendo consigo e com ..., em comunhão de mesa e habitação, conforme Certidão do Domicílio Fiscal emitida pela Autoridade Tributária e Aduaneira.

As menores estão inscritas no Jardim de infância de ... (com horário de funcionamento compreendido entre as 07:45h e as 18:30h), e Creche ... (com horário de funcionamento compreendido entre as 07:30h e as 19:00h), de segunda a sexta-feira.

O progenitor é trabalhador para a empresa ... em regime de turnos rotativos, incluindo fins-de-semana e feriados, o que colide com o horário de funcionamento do Jardim de infância e Creche.

Perante a situação profissional dos progenitores, constata-se a dificuldade em conciliar a atividade profissional de ambos com a dinâmica familiar de forma a permitir a ação do exercício parental às menores, ficando, pelo menos e decerto, o regresso do Jardim de infância e Creche das menores e as demais tarefas ao encargo da mãe, uma vez que o pai, tendo horário de turnos rotativos, muitas vezes não as pode assegurar.

Nestes termos, solicita-se autorização para prestação de trabalho em regime de horário flexível, entre as 08:00h e as 16:24h, com período para intervalo de descanso diário, das 13:00h as 14:00h, permitindo conciliar a atividade profissional com a vida familiar de forma a poder cumprir os deveres que lhe incumbem enquanto progenitora.

Para os aludidos efeitos, pretende-se que o horário flexível ora requerido se prolongue, pelo prazo máximo fixado por lei conforme estipulado no artigo 56.º do Código do Trabalho, ou seja, até que a sua filha mais nova complete a idade de 12 anos, o que ocorrerá em 2029. (...)"

1.3. A 19.08.2019 a entidade empregadora remeteu por correio registado à trabalhadora a intenção de recusa proferida pela entidade empregadora, que foi recebida em 21.08.2019, nos termos que a seguir se reproduzem:

"(...) Queira aceitar, em primeiro lugar, os nossos melhores e cordiais cumprimentos.

Tendo sido rececionada nos nossos serviços administrativos, no pretérito dia 31 de julho de 2019, o requerimento de autorização de trabalho em regime de horário flexível apresentado por V.ª Ex.ª, enquanto trabalhadora com responsabilidades familiares, vimos pela presente responder à mesma.

Com efeito, tendo V.ª Ex.ª a seu cargo e ao seu cuidado duas filhas menores de 12 anos considera-se trabalhadora com responsabilidades familiares, assistindo-lhe, portanto, o direito a beneficiar da flexibilização do horário de trabalho, nos termos dos arts. 33.º, 56.º e 57.º do Código do Trabalho, circunstância a que não somos indiferentes.

Todavia, não obstante o reconhecimento de que este direito lhe assiste sem qualquer margem para dúvidas, nem por isso poderá a pretensão de V.ª Ex.ª, expendida no referido requerimento, de lhe ser estipulado horário flexível entre as 8h e as 16h24

poderá ser atendida, ou sequer recusada, porquanto não reveste um verdadeiro pedido de horário flexível, configurando antes um pedido de fixação de horário de trabalho, sem qualquer tipo de flexibilização.

Nos termos do n.º 2 do art.º 56.º, "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".

A luz do disposto naquela norma, o horário flexível é elaborado pela Entidade Empregadora, devendo, nomeadamente:

- a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração a metade do período normal de trabalho diário;*
- b) Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração 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.*

Face ao exposto, é nosso entendimento que a proposta de V.ª Ex.ª veiculada no requerimento de flexibilização do horário não configura uma verdadeira flexibilização de horário, mas uma alteração de horário tout court.

Se não, vejamos: o horário flexível pressupõe a definição de uma plataforma fixa, rectius, "um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário", sendo o restante período de trabalho adjudicado a plataformas móveis que poderão ser livremente geridas pelo trabalhador, respeitados os períodos de início e termo do trabalho normal diário definidos pelo empregador.

Deste modo, o V. requerimento não consubstancia uma verdadeira flexibilização horário, mas antes uma alteração de horário em sentido próprio, porquanto o que é solicitado é que a prestação do trabalho ocorra entre as "8h e as 16h24m, com período para intervalo de descanso diário das 13h às 14h".

Efetivamente, o deferimento do requerimento em questão implica que a Entidade Empregadora não possa elaborar o horário flexível, tal como estatuído no art.º 56.º n.º 3 e que não haja realmente qualquer flexibilidade na prestação do trabalho, uma vez que inexistiria qualquer período móvel, havendo apenas lugar a períodos fixos, que teriam sempre lugar entre as 8h e as 13h e as 14h e as 16h24m, equivalendo tal circunstância a um regime de horário normal de trabalho.

Quer tal significar que, independentemente de, nas palavras de V.^a Ex.^a, o pedido de estipulação do horário de trabalho entre as 8h e as 16h24m (com o solicitado período de descanso) ser designado horário flexível, o nomen iuris que lhe corresponde não é este, mas sim alteração do horário de trabalho.

Deste modo, e em face das considerações aqui tecidas, o pedido de V.^a Ex. não poderá nem ser aceite, nem recusado, na medida em que se afigura contraditório em si mesmo.

Todavia, a ... encontra-se disponível para flexibilizar o horário de V.^a Ex.a, dentro dos termos legalmente definidos e que acima se expuseram, ou para, mediante acordo com V.^a Ex.^a - e dos V. representantes sindicais, caso existam, indicação que desde já se solicita. (...)"

1.4. Notificada da intenção de recusa, a requerente em 27.08.2019, apresentou a sua apreciação nos seguintes termos:

"(...) Ex.mo Senhor Diretor

Em resposta à vossa carta registada com aviso de receção com a vossa referência 197/19 e por mim recebida a 2019/08/21 venho por este meio esclarecer e solicitar o seguinte:

1° - Dou aqui como inteiramente reproduzido o teor da minha carta datada de 30 de julho de 2019 assim como o teor dos documentos anexados á mesma.

Todavia,

2° - dando resposta á vossa carta acima mencionada e com vista a dissipar todas as dúvidas existentes quanto ao meu pedido de autorização de prestação do trabalho em regime de horário flexível venho por este meio esclarecer o seguinte:

a) Dada a minha situação familiar e que já foi descrita e comprovada na minha carta acima mencionada e até que a minha filha mais nova complete a idade de 12 anos, o que ocorrerá em 06/04/2029, só poderei prestar o meu trabalho diário em qualquer dia da semana no período compreendido entre as 08h00m e as 18H00m. E,

b) de forma alguma poderei prestar o meu trabalho no período compreendido entre as 18H00 e as 24H00m e as 00H00 e as 08H00m, o que também me impede de prestar trabalho noturno. Assim sendo,

c) Tendo em conta as razões ou fundamentos por mim expostos e ao abrigo do disposto nos artigos 56 do Código de Trabalho e restantes disposições legais aplicáveis venho por este meio solicitar a V^{as} Exas. se dignem autorizar que daqui em diante e até ao dia 06/04/2029 (data em que a minha filha mais nova perfaz os 12 anos) o meu

trabalho seja prestado em regime de horário flexível, devendo o mesmo e com salvaguarda dessa flexibilidade ser estabelecido por V.ªs Exas. em qualquer dia da semana, no dito período compreendido entre as entre as 08h00m e as 18H00m, com salvaguarda do respetivo descanso semanal;

3º - Mais uma vez chamo a atenção de V8 Exas que a minha situação familiar e o exercício das minhas responsabilidades parentais acima descritas impede-me de prestar trabalho noturno, razão pela qual e para além do acima solicitado também solicito a V.ªs Exas. que desde já ou de imediato proceda à alteração do mapa de horário de trabalho respeitante ao mês de setembro de 2019 por forma a que não seja incluída nesse mapa de horário de trabalho em qualquer dos dias por ele abrangidos após as 18 horas e até as 8h00m do dia seguinte;

4º - Finalmente informo que não estou sindicalizada.

Com os meus cumprimentos e ficando a aguardar a vossa decisão sobre o acima solicitado, esperando que a mesma seja de Deferimento. (...)"

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. 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.

2.8. 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.*”.

2.9. 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; (…)”.

2.10. 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/a trabalhador/a, 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/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.11. O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito estabelecido no citado artigo 56.º, designadamente trabalhar em regime de horário flexível, deverá solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, indicando qual o horário pretendido, 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).

2.12. Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora apenas poderá recusar o pedido 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.

2.13. 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 incumprimento de tal prazo, 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.

2.14. 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.

2.15. 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/a trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

2.16. 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”.

2.17. 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.

2.18. A intenção do legislador que subjaz à feitura da norma, prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do/a 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.

2.19. 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 determinar, dentro da amplitude de horário escolhida pelo/a trabalhador/a requerente, os 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.

2.20. É doutrina maioritária desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho, a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário¹. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.²

2.21. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão, é no sentido de que a indicação pelos/as trabalhadores/as da amplitude horária diária em que pretendem exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstancia um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador, a quem compete determinar o horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, observado o dever de facilitar

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

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

2.22. A este propósito refere o douto Acórdão da Relação do Porto, datado de 02.03.2017³, o seguinte: - “ (...) *Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art. 56.º, n.º 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o n.º 3 e 4 do mesmo preceito, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. Assim, será um horário flexível para os efeitos em causa, todo aquele que possibilite a conciliação da vida profissional com a vida familiar de trabalhador com filhos menores de 12 anos, ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo.*”.

2.23. Quanto ao poder de direção do empregador, esclarece aquele Acórdão: - “*São constitucionalmente protegidos os direitos ao livre exercício da iniciativa económica privada e à liberdade de organização empresarial (cfr. arts. 61.º e 80.º, n.º 1, al. c) da Constituição da República Portuguesa). Tais interesses e direitos enfrentam, porém, as restrições decorrentes dos direitos fundamentais dos trabalhadores como os supra referidos direitos à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, o direito à proteção da família como elemento fundamental da sociedade e o direito à maternidade e paternidade em condições de satisfazer os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar, já que estes se sobrepõem àqueles quando em confronto e que estes só cedem perante aqueles, quando em presença de interesses imperiosos.*”

2.24. Na verdade, o conceito de horário flexível previsto no artigo 56.º, do Código do Trabalho, está vinculado à noção de período normal de trabalho e este relaciona-se com a noção de tempo de trabalho que expressa o período

3

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

em que o/a trabalhador/a exerce a sua atividade ou se encontra adstrito/a à sua realização, incluindo determinadas interrupções e intervalos previstos no n.º 2 do art.º 197.º, do Código do Trabalho, doravante referido por CT.

2.25. Assim, a duração e organização do tempo de trabalho (art.º 197.º e ss. do C.T.) envolve três conceitos: - período normal de trabalho (o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar), período de funcionamento (o período de tempo diário durante o qual o estabelecimento pode exercer a sua atividade) e horário de trabalho (a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso e, bem como, do descanso semanal).

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

2.27. Refira-se, ainda, que é dever da entidade empregadora proporcionar aos/às seus/suas trabalhadores/as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, tal como bem espelha o n.º 3 do artigo 127.º do Código do Trabalho, tal como determina ainda a alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho, que o empregador deve facilitar ao/à trabalhador/a a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

2.28. 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 permita conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, e que corresponde a um dever do empregador concretizável através do desenvolvimento de métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais designios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.

2.29. Por outro lado, a CITE tem entendido que no horário flexível a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º, do Código do Trabalho, cabe sempre a possibilidade de realizar um horário fixo, o que até é mais favorável ao empregador, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o/a trabalhador/a poderá não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º 4 do referido artigo 56.º do mesmo Código.

2.30. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação da 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, sendo legítimo ao empregador 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, 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.

2.31. No caso em análise, **a trabalhadora vem requerer à entidade empregadora** que lhe conceda um regime de trabalho em horário flexível, em qualquer dia da semana e a ser executado entre as 8h00 e as 18h00, porquanto é progenitora de duas filhas menores com 5 (cinco) e 2 (dois) anos de idade, que consigo vivem em comunhão de mesa e habitação. Tal pedido

é formulado face aos cuidados imediatos que as menores necessitam, informando ainda que o outro progenitor exerce atividade profissional por turnos, o que não lhe permite prestar tal cuidado.

2.32. Analisado o pedido da requerente, afere-se que a trabalhadora elabora pedido de horário flexível nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho, preenchendo os requisitos aí elencados.

2.33. Dispõe o artigo 56.º, já citado, que o/a trabalhador/a escolhe o horário que pretende e a entidade empregadora elabora esse mesmo horário, só podendo recusá-lo quando alegue e demonstre de facto a existência de razões imperiosas de serviço que impeçam a atribuição do horário solicitado ou invoque e comprove que o/a trabalhador/a é insubstituível.

2.34. No que concerne à intenção de recusa, e relativamente ao pedido da trabalhadora, afere-se do processo em análise que a entidade empregadora na sua intenção de recusa considera que o pedido da trabalhadora não consubstancia um pedido de horário flexível, mas antes uma alteração do horário de trabalho, porquanto, no entender do empregador, o solicitado pela requerente refere-se a um pedido de horário fixo.

2.35. Ora, relativamente ao único argumento apresentado pela entidade empregadora na sua intenção de recusa para a não concessão do horário flexível à requerente, o entendimento plasmado não tem correspondência com a letra da lei, em concreto, com o disposto no artigo 56º do CT. Tal como já mencionado no ponto 2.29, do presente parecer, esta Comissão tem entendido ser enquadrável no conceito de horário flexível, a indicação de uma amplitude horária diária ou semanal que se afigura como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida família, se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário e podendo ou não corresponder a períodos fixos.

2.36. No que se refere à fixação de 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; como tal a 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.

2.36. Afere-se da intenção de recusa notificada à trabalhadora que a entidade empregadora não alega os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, não indica quantos trabalhadores/as são necessários/as para cada turno, remetendo apenas 3 mapas referentes aos meses de agosto e setembro de 2019 (não sendo perceptível o mês correspondente ao terceiro mapa), donde se afere a existência de um número de trabalhadores/as que rondará os 23/24 colaboradores. Também não ficam demonstradas as razões que determinam a impossibilidade de rotatividade de turnos dos/as diversos/as trabalhadores/as, de maneira a demonstrar que a concessão do requerido implicaria períodos a descoberto em que não existiria o número mínimo de trabalhadores/as que garantissem o funcionamento daquele serviço ou que aquela trabalhadora seja insubstituível.

2.37. Em bom rigor, a entidade empregadora não apresenta razões que consubstanciem exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstrando objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa esse funcionamento, ou que resulte na impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.38. 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, 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 UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 25 DE SETEMBRO DE 2019, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.

