

PARECER N.º 539/CITE/2019

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

Processo n.º 3693/FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, por correio registado com aviso de receção, do ..., cópia do processo relativo ao pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., com a categoria de trabalhadora auxiliar, para efeitos da emissão de parecer nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

1.2. No seu pedido de horário flexível, datado de 02.08.2019, rececionado na entidade empregadora a 06.08.2019, a trabalhadora refere o seguinte:

“..., trabalhadora dessa instituição, com a categoria de Trabalhadora Auxiliar, vem expor e requerer, nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, o seguinte:

- A signatária tem um filho que é menor (...) de sete a nos de idade (nascido a 22/03/2012), que faz parte do seu agregado familiar, onde reside em mesa e habitação.

- O seu filho frequenta a Escola Primária ..., com o horário das 8 horas até às 17 horas, de segunda até sexta-feira.
- O marido da signatária é ... em ... e não trabalha em regime de trabalho a tempo parcial, nem regime de flexibilidade de horário.
- A signatária face a esta situação, vem requerer que lhe seja instituído um horário de trabalho flexível, com o turno apenas das 7h.30m às 15h30.
- A signatária requer que se mantenha este horário de trabalho.
- Junta documentos comprovativos do cartão de cidadão do seu filho, atestado de residência, no qual é referido o artigo 57.º e declaração da empresa do marido”.

1.3. Através de carta datada de 22.08.2019, a entidade empregadora comunicou a sua intenção de recusa nos seguintes termos:

“Na sequência da sua missiva de 06/08/2019, somos a informar V. Ex. que é uma impossibilidade real que alguém que desempenha funções na instituição com a mesma categoria profissional não assegure, rotativamente, ou por períodos mínimos de quatro meses os turnos das 07h:30m às 15h:30m e das 15h:30 às 23h:30m, não só porque isso implicaria uma necessidade de aumento do número de trabalhadores, o que é orçamentalmente não é viável, ou porque significaria que em alguns turnos os idosos que a instituição acolhe, bem como os restantes serviços, não seriam acompanhados e executados por um número suficiente de funcionários, pondo em risco o bem estar daqueles, como também pela desigualdade que iria criar entre os vários trabalhadores que se encontram em situação similar.

A necessidade de acompanhamento do menor, esta não será maior do que a necessidade de acompanhamento dos utentes idosos, na sua

maioria completamente dependentes, bem que a declaração do Jardim de infância que o menor frequenta não refere sequer informação se a situação do menor difere da situação do ano letivo anterior. Não é alegado nenhum fato novo que tenha alterado a situação que a impeça de ter o mesmo horário de trabalho que tinha o ano passado, altura em que o menor já estava a seu cargo.

O fato de o Pai do menor não trabalhar em regime de turnos, nem em regime de flexibilidade de horário, não demonstra, por si só, que estes não possam ser conciliados com os seus turnos de forma a permitir que, entre os dois, consigam assegurar de forma cabal o acompanhamento do menor.

Por fim, a simples declaração de que o menor vive em comunhão de mesa e habitação, não preenche por si os requisitos legais na norma do art.º 56.º do Código do Trabalho, porquanto não fica demonstrado que não existem, dentro da rede familiar, um sistema de suporte que permita a conjugação de esforços no sentido de acompanhar o menor.

Por todos os motivos alegados e nos termos do n.º 2 do artº 57.º do Código do Trabalho, é intenção da instituição recusar o pedido de flexibilização de horário de trabalho formulado.

Não podendo olvidar que esta instituição valoriza o direito dos menores e a Instituição da família, mas devido às necessidades dos nossos utentes e seu acompanhamento efetivo, não conseguimos flexibilizar o horário de trabalho nos moldes apresentados.

Sem outro assunto de momento,

Com os respeitosos cumprimentos,

O Presidente da Direção"

- 1.4. A trabalhadora apresentou resposta à intenção de recusa, datada de 05.09.2019, reiterando os fundamentos do pedido, referindo, designadamente o seguinte:

“Na sequência da vossa carta, venho referir que não concordo com a vossa decisão, pelo motivo de já terem sido aceites dois pedidos de flexibilidade de horário e por ter havido um acordo verbal com o Diretor Geral de que na sequência de ter assinado o acordo que a instituição pretendia só ficar a fazer o turno das 07h.30m – 15h.30m.

O pai do menor trabalha como ..., na empresa (...), trabalha no conselho de ..., ..., assim sendo, não tem hora de saída nem de entrada, conseguia anteriormente conciliar em virtude de os horários do pai do menor serem fixos, neste momento não o são, por este motivo não conseguir conciliar o turno das 15h.30m/23h.30m, não podendo assim deixar uma criança com sete anos sozinho em casa a partir das 17h.30m que é a hora de fecho da Escola Primária. De referir que o agregado familiar é composto por mim, pelo marido e por dois menores.

Por todos os motivos anteriormente ainda alego que não cumpriram nos termos do n.º 3 do artigo 57.º do código de trabalho. Tendo em atenção que só recebi a vossa carta no dia 04 de setembro de 2019, e com data de entrada em envelope nos correios de ... no dia 30 de agosto de 2019, pelas 17h e 35 minutos.

Sem mais nada de momento, agradeço a vossa atenção

Com os melhores cumprimentos”

- 1.5. Em sede de instrução, solicitou-se à entidade empregadora, ao abrigo do disposto no artigo 117.º e 119.º do Código do Procedimento Administrativo (CPA), se dignasse informar quantos/as trabalhadores/as

com as funções da requerente exercem atividade na entidade empregadora, e se existem outros/as trabalhadores/as com idênticas funções a gozar de direitos de parentalidade, designadamente horário flexível ao abrigo do disposto no artigo 56.º e 57.º do Código do trabalho, tendo a entidade empregadora informado que, “De acordo com o solicitado no dia 30.09.2019, informamos que além da trabalhadora ..., nas valências ..., ...,, ..., existem 51 trabalhadores com as mesmas funções”. Mais informou que não existe “nenhuma trabalhadora com horário flexível ao abrigo do disposto no art.º 56.º e 57.º do Código do Trabalho”.

- 1.6. Em cumprimento do disposto no n.º 5 do artigo 57.º, do Código do Trabalho, a entidade empregadora remeteu o processo a esta Comissão, para emissão de parecer, em 11.09.2019, por correio registado com aviso de receção, competindo à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a sua lei orgânica, cf. artigo 3.º, sob a epígrafe: “Atribuições próprias e de assessoria”: “ (...) 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 (...) ”.

II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão pela resolução n.º 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1979, assinada por Portugal a 24 de abril de 1980 e aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de julho,

publicada no Diário da República I Série A, n.º 171/80, e em vigor na ordem jurídica portuguesa desde 3 de setembro de 1981, determina no seu artigo 11.º que: - "Os Estados Partes comprometem-se a tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres no domínio do emprego com o fim de assegurar, com base na igualdade dos homens e das mulheres, os mesmos direitos, em particular: (...). Instituir a concessão do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade pago ou conferindo direito a prestações sociais comparáveis, com a garantia da manutenção do emprego anterior, dos direitos de antiguidade e das vantagens sociais (...)."

- 2.2. A igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. Em conformidade com o parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE), a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União.
- 2.3. O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispendo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que "A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho".
- 2.4. A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de

direitos e princípios como o que estabelece que todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.

- 2.5. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, trata da aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de emprego e atividade profissional com vista a facilitar a conciliação da vida familiar com a vida profissional.
- 2.6. A Diretiva 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 Sociais¹, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.
- 2.9.** O ordenamento jurídico português, na Lei Fundamental consagra as orientações, acima expostas, de direito internacional e de direito europeu, desde logo, no artigo 9.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), ao estabelecer como tarefas fundamentais do Estado a garantia dos direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático; a promoção do bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efetivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais; e, promover a igualdade entre homens e mulheres.

1

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

- 2.10.** No artigo 13.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), vem consagrado o princípio fundamental da igualdade, princípio estruturante do Estado de Direito democrático, impetrando o tratamento igual do que é igual e o tratamento diferenciado do que é diferente, concretizando-se em dois vetores, designadamente, a proibição do arbítrio legislativo e a proibição da discriminação.
- 2.11.** O n.º 1 do artigo 68.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), estabelece que “Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.”, e o n.º 2 do mesmo dispositivo legal dispõe que “A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”.
- 2.12.** Consagra-se na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), todos os trabalhadores têm direito “(...) à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.”
- 2.13.** Passando, agora, a analisar a legislação laboral, importa, antes de mais, referir que a mesma consubstancia a concretização dos princípios constitucionais atrás enunciados.
- 2.14.** Na subsecção IV, do capítulo I, do título II, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, é tratada a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º daquele diploma legal, que o trabalhador, com filho menor de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou

doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

- 2.15.** O/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 e a justificação da sua pretensão, bem como indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável, e declarar que o menor vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cfr. artigo 57.º, do Código do Trabalho (CT).
- 2.16.** Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora apenas poderá recusar o pedido com fundamento em uma de duas situações, quando alegue e demonstre, de forma objetiva e concreta, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa que obstem à recusa, ou a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º.
- 2.17.** Dispõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador tem de comunicar a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido. No caso de não observância pelo empregador do prazo indicado, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

- 2.18.** Quando o empregador pretenda recusar a solicitação, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos 5 (cinco) dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a da intenção de recusa, implicando a sua falta a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º, do Código do Trabalho.
- 2.19.** Nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, caso o parecer desta Comissão seja desfavorável, a entidade empregadora só poderá recusar o pedido do trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.
- 2.20.** Regressando ao conceito de horário flexível, previsto no artigo 56.º, n.º 2 do Código do Trabalho, já citado, note-se que o n.º 3 do mesmo artigo esclarece que “O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:
- a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
 - b) Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;
 - c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas”.
- 2.21.** Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até 6 (seis) horas consecutivas de trabalho e até 10 (dez) horas de trabalho em cada dia e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

- 2.22.** A intenção do legislador que subjaz à feitura da norma, prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do trabalhador/a à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sempre que tenha filhos/as menores de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica. Tal direito é materializável mediante a escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, cabendo ao empregador elaborar esse horário flexível, observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 daquele artigo 56.º. Assim, incumbe ao empregador estipular, dentro da amplitude de horário escolhida pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.
- 2.23.** É doutrina maioritária desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho, a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e semanal apontada 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 diário². Importa, ainda, que a amplitude indicada

2

Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que período normal de trabalho significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

pelo/a trabalhador/a seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.³

- 2.24.** Assim, entende-se 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, observando o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como expressamente referido na alínea b) do n.º 2, do referido preceito legal.
- 2.25.** O regime de horário flexível previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho, é, na realidade, um mecanismo de conciliação e de cumprimento de responsabilidades parentais e é com tal desiderato que deve ser interpretado e aplicado.
- 2.26.** Refira-se, ainda, a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar aos seus trabalhadores/as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal [a este propósito vide o n.º 3 do artigo 127.º, do Código do Trabalho (CT)], bem como, deve facilitar ao/à trabalhadora a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].
- 2.27.** Concedido o horário flexível ao/à trabalhador/a, poderá este/a solicitar um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhe permitam atender

3

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

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. Àquelas hipóteses corresponde um dever do empregador, concretizável através do desenvolvimento de métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.

- 2.28.** 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.
- 2.29.** 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 (CT), sendo legítimo ao empregador recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, o que equivale a afirmar que impende sobre a entidade empregadora, um dever acrescido de demonstrar nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

- 2.30.** Vejamos o caso em análise:
- 2.31.** A trabalhadora requerer que lhe seja concedido um horário flexível de trabalho, indicando para o efeito o turno das 07h.30m às 15h.30. Para tanto alegou possuir um filho de 7 (sete) anos de idade que consigo vive em comunhão de mesa e habitação. Referiu ainda que o marido é ..., trabalha nos concelhos de ..., ..., não tendo horário fixo de entrada e saída, não podendo assim deixar o menor sozinho em casa a partir das 17h.30, hora em que encerra a escola primária. Apreciando,
- 2.34.** A atribuição de horário flexível a trabalhador/a com responsabilidades parentais obedece a determinados requisitos, a saber, a vivência em comunhão de mesa e habitação com filho/a menor de 12 (doze) anos de idade, ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica, bem como indicação do horário pretendido para efeitos de conciliação, o qual se deverá conter dentro de certos limites.

- 2.35.** Estipula a lei que o/a empregador/a só poderá recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou, então, quando ocorra impossibilidade de substituição do/a trabalhador/a que se mostre indispensável (cf. n.º 2 do art.º 57.º do CT).
- 2.36.** O conceito de horário flexível previsto no artigo 56.º, do Código do Trabalho, está vinculado à noção de período normal de trabalho e este relaciona-se com a noção de tempo de trabalho que exprime o período em que o/a trabalhador/a exerce a sua atividade ou se encontra adstrito/a à sua realização, incluindo determinadas interrupções e intervalos previstos no n.º 2 do art.º 197.º, do Código do Trabalho.
- 2.37.** Assim, a duração e organização do tempo de trabalho (cf. 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, bem como o descanso semanal).
- 2.38.** Quanto à interpretação das normas jurídicas aplicáveis, conforme atrás se referiu, dispõe o artigo 56.º, já citado, que o trabalhador escolhe o horário que pretende e a entidade empregadora elabora esse mesmo horário, só podendo recusá-lo quando alegue e demonstre, de facto, que existem razões imperiosas de serviço que impeçam a atribuição do horário solicitado ou comprove que o/a trabalhador/a é insubstituível.

- 2.39.** A lei estabelece no n.º 1 do artigo 56.º, do Código do Trabalho, que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho, e o n.º 3, do mesmo dispositivo legal, regula o modo de proceder do/a empregador/a para elaborar o horário solicitado.
- 2.40.** Os limites são os que resultam dos horários existentes na empresa de acordo com a organização de trabalho definida.
- 2.41.** Compete à entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos/as seus/suas trabalhadores/as, com ponderação dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, assumindo, naturalmente, maior relevância pela sua essência, os direitos com consagração constitucional por se tratarem de direitos fundamentais, prevalecendo sobre os demais direitos, dos quais sobressaem os direitos da parentalidade, atendendo que a maternidade e a paternidade são valores sociais eminentes.
- 2.42.** Note-se que o facto dos/as trabalhadores/as serem titulares daquele ou outro direito, não significa que o exerçam. A titularidade do direito não pode ser confundida com o exercício do direito. Por conseguinte, nada adianta dizer-se que existem mais trabalhadores/as com filhos menores de 12 (doze) anos, na medida em que tal realidade é diferente da situação em que o/a trabalhador efetivamente pede para trabalhar em regime de horário flexível ao abrigo da proteção da parentalidade, exercendo, assim, o direito previsto no art.º 56.º, do Código do Trabalho.
- 2.43.** A este propósito esta Comissão tem defendido em diversos pareceres que, tratando-se de um direito atribuído indiscriminadamente a

todos/as os/as trabalhadores/as no âmbito da parentalidade, em matéria de conciliação, e desde que reunidos os requisitos legais, não poderá o mesmo ser condicionado a número máximo de pedidos nem se fazer depender o seu exercício de limites temporais não contemplados pelo legislador. A título de exemplo refere-se o Parecer n.º 230/CITE/2014, disponível para consulta em www.cite.gov.pt, do qual se extrai o seguinte excerto: “Em rigor, não é possível considerar a existência de um numerus clausus para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade. Tal era admitir que tais direitos dependessem de uma ordem temporal, ou seja, os/as trabalhadores/as pais e mães mais recentes viriam os seus direitos limitados se no universo da sua entidade empregadora já se tivessem esgotado as vagas pré-definidas para o exercício de direitos. Afigura-se, assim, que as entidades empregadoras no âmbito do seu poder de direção devem elaborar os horários de trabalho das suas equipas de acordo com as necessidades do serviço e no respeito dos direitos de todos os seus trabalhadores.”.

- 2.44.** Da fundamentação da intenção de recusa extrai-se que o horário flexível pretendido pela trabalhadora (07h.30 às 15h.30) se insere num dos turnos existentes, sendo que além da trabalhadora requerente, nas valências ..., ...,, ..., trabalham mais 51 trabalhadores com a mesma categoria profissional, não existindo qualquer trabalhador/a a gozar de horário flexível ao abrigo do disposto no art.º 56.º e 57.º do Código do Trabalho.
- 2.45.** A entidade empregadora refere na fundamentação da intenção de recusa que a concessão do horário flexível nos termos propostos pela requerente, “implicaria uma necessidade no aumento do número de

trabalhadores (...), e que “em alguns turnos os idosos que a instituição acolhe, bem como os restantes serviços, não seriam acompanhados e executados por um número suficiente de funcionários, pondo em risco o bem-estar daqueles”,

- 2.46.** De referir que existem 51 (cinquenta e um/a) trabalhadores com a mesma categoria a desempenhar funções naquele serviço, nenhum/a deles/as se encontrando a gozar de horário flexível nos termos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.
- 2.47.** Ainda quanto ao aduzido na intenção de recusa, refira-se que não ficou provado que a requerente não tenha alegado factos novos que tenham alterado a sua situação, que a impeçam de ter o mesmo horário de trabalho que tinha o ano transato, altura em que o menor já estava a seu cargo, pois a trabalhadora esclareceu que “consegua anteriormente conciliar em virtude de os horários do pai do menor serem fixos, neste momento não são, por este motivo não consigo conciliar o turno das 15h.30m/23h.30m, não podendo assim deixar uma criança com sete anos sozinho em casa a partir das 17h.30m, que é a hora de fecho da Escola Primária”.
- 2.48.** Conforme tem afirmado reiteradamente esta Comissão, uma vez solicitada a prestação de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora só pode recusar 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” (cf. n.º 2 do art.º 57.º do CT).

- 2.49.** Ora, nenhuma das razões aduzidas pela entidade empregadora para negar o requerido horário flexível se enquadra nos motivos (exclusivos) constantes do artigo 57.º, n.º 2 do Código do Trabalho.
- 2.50.** Termos em que, a entidade empregadora não demonstrou inequivocamente a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa, nomeadamente, que o horário flexível pretendido pela trabalhadora coloque em causa a normalidade do serviço a que está adstrita, ou que os turnos deixariam de ficar convenientemente assegurados, nem, tão-pouco, que não existam outros/as trabalhadores/as a desempenhar as mesmas funções que possam assegurar convenientemente o serviço, desde que estes sejam reorganizados em conformidade com o pedido, na medida em que existem recursos humanos disponíveis e alocáveis (51 trabalhadores/as com a mesma categoria a desempenhar idênticas funções). Finalmente, a entidade empregadora não cuidou indicar qual ou quais o(s) motivo(s) legais, contratuais ou outros, que determinem a impossibilidade de substituição da trabalhadora com responsabilidades familiares por indispensabilidade.
- 2.51.** De referir que os fundamentos legais “exigências imperiosas do funcionamento da empresa” ou “a impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável”, deverão ser interpretados no sentido de exigir ao/à empregador/a 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 e pessoal da requerente.
- 2.52.** Facto que não sucedeu.

- 2.53.** Aceitar como bons os argumentos invocados na intenção de recusa, equivaleria a afastar a especial proteção conferida constitucional e legalmente aos/às trabalhadores e trabalhadoras com responsabilidades familiares, em concreto com filhos/as menores de 12 anos, a qual deve prevalecer sobre outros direitos não especialmente protegidos.
- 2.54.** Todavia, 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/as empregadores/as. 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.
- 2.55.** Em conclusão, do exame dos elementos do processo resultam claramente não demonstradas as “exigências imperiosas de funcionamento da empresa”, e a “impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável” (cf. n.º 2 do artigo 57.º do CT), não tendo sido aduzidos factos e/ou circunstâncias concretas, objetivas, evidentes, que permitam estabelecer umnexo causal entre a autorização do horário flexível solicitado e a impossibilidade e/ou séria perturbação do funcionamento do serviço em que a trabalhadora exerce funções.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, e sem prejuízo de acordo entre as partes:

- 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 ..., não tendo ficado demonstradas no caso “exigências imperiosas de funcionamento da empresa”, nem a “impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável” (cf. n.º 2 do artigo 57.º do CT).

- 3.2. O/A empregador/a 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, das disposições conjugadas do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e do n.º 2 do artigo 221.º, todos do Código do Trabalho(CT), concretizadores do direito fundamental à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º, da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 09 DE OUTUBRO DE 2019, COM O VOTO CONTRA DOS/AS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP), CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA

