

PARECER N.º 604/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 4210/FH/2019

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu, por correio registado com aviso de receção, de ..., cópia do processo relativo ao pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., 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 10.09.2019, rececionado na entidade empregadora a 13.09.2019, a trabalhadora requerente refere:

“Eu, ..., Auxiliar ... a exercer funções desde 2010 na ... da ... e residente em ..., venho 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.

O meu marido exerce funções na ..., sem horário fixo de saída; temos uma filha menor e sou o único suporte familiar efetivo da minha mãe, que apresenta problemas de saúde e carece de acompanhamento (tenho uma irmã, mas a mesma reside e exerce atividade profissional no

estrangeiro). Venho deste modo apelar a sensibilidade de Vossa Excelência para que possa exercer as minhas funções no horário das 08h:00 às 16h:24m.

Consciente das dificuldades da instituição e sendo da minha vontade contribuir para o bom funcionamento e crescimento da mesma, disponibilizo-me a sempre que seja estritamente necessário a pratica de outro horário e atempadamente informada, a cumprir horário no turno que me seja solicitado.

Apelo, novamente, à sensibilidade da Vossa Excelência, solicitando deferimento deste meu pedido.

Apresento os meus melhores e mais respeitosos cumprimentos,"

1.3. Através do ofício n.º ..., datado de 02.10.2019, a entidade empregadora comunicou a sua intenção de recusa, cuja fundamentação aqui se resume, em síntese:

- Não obstante o reconhecimento do direito de usufruir do regime de horário flexível lhe assiste, a pretensão expendida no requerimento não poderá ser atendida, porquanto não reveste um verdadeiro pedido de horário flexível, configurando antes um pedido de fixação de horário de trabalho sem qualquer tipo de flexibilização. O pedido não configura antes uma alteração de horário *tout court*, porquanto o que é solicitado é que a prestação do trabalho ocorra entre as 08h:00 e as 16h:24.
- A valência em que a trabalhadora se encontra a laborar é uma ..., que funciona 24 horas por dia, 7 dias por semana, durante todo o ano civil, tendo a seu cuidado utentes cujas necessidades não se compadecem com os habituais horários de expediente, motivo pelo qual o trabalho ali desenvolvido está distribuído por três turnos, de modo a assegurar permanentemente o acompanhamento e cuidados a prestar aos utentes: o turno da manha desenvolve-se das 8h:0 às 16h:24. o da tarde entre as 16h:00 e a 00h24, e o noturno

decorre entre a 00h:00e as 08h:24, todos contemplando uma hora de pausa para refeição.

- O regime de turnos contratado é o que permite que todos os trabalhadores possam alternar entre os mesmos, com o propósito de permitir acautelar, de forma paritária e igual, as suas necessidades pessoais e familiares,
- O número mínimo de auxiliares indispensável à prestação dos cuidados necessários aos utentes é, no turno da noite de 2 auxiliares, no da tarde de 4 auxiliares, e no da manhã de 7 auxiliares,
- A flexibilização dos horários de trabalho das auxiliares colide com a satisfação das necessidades dos utentes, que só se realizará mediante a distribuição de turnos em vigor.
- A aceitação de pedidos de flexibilização de horário como o presente constringeria o correto e adequado funcionamento da instituição - o pedido constitui o segundo apresentado por trabalhadoras com a mesma categoria profissional (auxiliares) rececionado nos últimos dois meses.
- A prestação de trabalho no período entre as 08h:00 e as 16h:24, colide com as exigências imperiosas de funcionamento da instituição, motivo pelo qual o mesmo é recusado.

1.4. Através de carta datada de 04.10.2019, a trabalhadora apresentou a sua apreciação à intenção de recusa, reiterando os fundamentos do pedido, e referindo, designadamente o seguinte:

- Não se entende de onde a ... retira a conclusão de que "o horário requerido não consubstancia uma verdadeira flexibilização de horário. mas antes uma alteração de horário em sentido próprio", porquanto o que é solicitado é que a prestação do trabalho ocorra entre as 08h e as 16h:24m.
- Invocar que com a atribuição de tais horários resultam prejuízos para o serviço, mais não é que uma tentativa de a ... pretender eximir-se de

encontrar uma solução, como é sua obrigação, para salvaguardar o direito que a lei confere à requerente de atribuição de horário flexível.

- A ... não esclarece em que medida a atribuição da flexibilidade de horário solicitada colide com as exigências imperiosas do serviço, nem esclarece quais as medidas que tomou no âmbito do seu poder de direção para satisfazer o requerido.

1.5. O processo foi remetido à CITE com os seguintes documentos:

- Contrato de trabalho a termo certo da trabalhadora requerente;
- Quadro de horários de trabalho (julho e agosto) do pessoal auxiliar;
- Certificado de matrícula da menor no estabelecimento de ensino pré-escolar que frequenta;
- Horário de funcionamento do jardim de infância que a menor frequenta;
- Assento de nascimento da menor;
- Certidão passada pela AT declarativa do domicílio fiscal dos progenitores e da menor;
- Declaração da entidade patronal do progenitor relativa ao seu horário de 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.

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

- 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.
- 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 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

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.

³ 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 [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 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, que desempenha as funções de auxiliar ... na ... da entidade empregadora, requer que lhe seja concedido o regime de horário de trabalho flexível, solicitando para o efeito que lhe seja permitido realizar a jornada de trabalho no turno da manhã, que se desenvolve das 08h:00 às 16:24.
- 2.32.** Alega para o efeito que vive em comunhão de mesa e habitação com uma filha menor de idade, sendo o único suporte da família a cuidar da referida menor, pois o outro progenitor trabalhar na ... sem horário fixo de saída.
- 2.33.** Apreciando,
- 2.34.** Segundo Maria do Rosário Palma Ramalho (“o tempo de trabalho e conciliação entre a vida profissional e a vida familiar – Algumas notas, in “Tempo de trabalho e tempos de não trabalho”, Estudos APODIT 4, pp. 101), “o Código do Trabalho adota uma perspetiva integrada sobre as matérias que passou a designar (...) como matérias da parentalidade, no âmbito das quais são reconhecidas três grandes áreas de tutela: a tutela na formação do contrato de trabalho (...); a tutela durante a execução do contrato de trabalho (...); a tutela na cessação do contrato de trabalho”. A consagração dos regimes especiais de organização do tempo de trabalho com fundamento nas necessidades de conciliação da vida profissional com a vida familiar, insere-se na

tutela garantida durante a execução do contrato de trabalho. Entre os regimes especiais de tempo de trabalho previstos no Código do Trabalho, existe a modalidade do horário flexível, cuja apreciação está em causa nos presentes autos. A modalidade de horário flexível visa, pois, tutelar a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar do trabalhador e traduz-se num regime em que o tempo de trabalho, designadamente as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, se adequa às exigências familiares do trabalhador, dentro de certos limites.

- 2.35.** 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.
- 2.36.** 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).
- 2.37.** 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.
- 2.38.** 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)⁴.

- 2.39.** 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.
- 2.40.** 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.
- 2.41.** Os limites são os que resultam dos horários existentes na empresa de acordo com a organização de trabalho definida.
- 2.42.** Compete à entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos/as seus/suas trabalhadores/as, com ponderação dos

⁴ Refere António Monteiro Fernandes, relativamente ao tempo de trabalho que “A dimensão temporal da prestação de trabalho de cada trabalhador resulta da conjugação dos seguintes parâmetros: a) a duração convencionada (...) b) o período de funcionamento da organização de trabalho (...) c) o horário de trabalho, que é o esquema respeitante a cada trabalhador, no qual se fixa a distribuição das horas do PNT entre os limites do período de funcionamento. Nos termos da lei, cabe ao empregador estabelecê-lo com observância dos condicionalismos legais (...). O horário de trabalho compreende não só a indicação das horas de entrada e saída do serviço, mas também a menção do dia de descanso semanal e dos intervalos de descanso” 8in Direito do Trabalho, Almedina 12.ª Edição, janeiro de 2004: pp. 331-336)

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.

- 2.43.** Analisada a intenção de recusa, constata-se que a entidade empregadora reconheceu expressamente que o turno que a trabalhadora com responsabilidades familiares pretende realizar, de forma a compatibilizar as responsabilidades profissionais e familiares (o turno da manhã, desenvolvido das 08h:00 às 16h:24) é praticado na unidade orgânica em que a trabalhadora exerce funções. A entidade empregadora sustenta ainda que a “prestação de cuidados necessários aos utentes é, no turno da noite de 2 auxiliares, no da tarde de 4 auxiliares, e no da manhã de 7 auxiliares”, fundamentando a sua intenção de recusa no facto da pretendida flexibilização de horário poder inviabilizar a prossecução da missão da ..., prejudicando a saúde e a segurança dos utentes a seu cargo, “colidindo e comprometendo” as exigências imperiosas de funcionamento da instituição. Quanto aos demais argumentos, (re)veja-se o ponto 1.3.
- 2.44.** A fundamentação em que assenta a intenção de recusa da entidade empregadora é genérica e conclusiva, não logrando demonstrar, concreta e inequivocamente, quais as exigências imperiosas de funcionamento” que inviabilizam o pedido da trabalhadora, designadamente em que medida a realização do pretendido horário da manhã (das 08h:00 às 16h:24) - que existe e é praticado na unidade orgânica em que a requerente exerce atividade -, poria em causa as

exigências imperiosas de funcionamento da empresa, como é alegado sem consubstanciar, na intenção de recusa.

- 2.45.** A entidade empregadora não demonstrou, concreta e inequivocamente, designadamente, a relação entre os recursos humanos existente e alocáveis a o número de trabalhadores/as indispensável em cada turno, que turnos deixariam de ficar convenientemente assegurados (turnos a descoberto) caso fosse autorizado o pedido de flexibilidade nos termos formulados, nem tão-pouco, que não existam trabalhadores/as que possam assegurar o serviço de auxiliar ... na ..., desde que reorganizados os horários/turnos de trabalho em conformidade com o pedido. A entidade empregadora não cuidou finalmente de indicar quais o(s) motivo(s) legais, contratuais ou outros, que determinam a impossibilidade de substituir a trabalhadora com responsabilidades familiares por indispensabilidade.
- 2.46.** 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, claras e inequívocas, de que a organização dos tempos de trabalho em vigor não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal do/a trabalhador/a requerente.
- 2.47.** Aceitar como bons os argumentos genéricos e conclusivos invocados, equivaleria a afastar a especial proteção conferida constitucional e legalmente aos/às trabalhadores e trabalhadoras com responsabilidades familiares, designadamente com filhos/as menores de 12 anos, que deve prevalecer sobre outros direitos não especialmente

protegidos (cf. art.º 59.º, n.º 1, alínea b) e art.º 67.º, n.º 2, alínea h) da CRP).

- 2.48.** Como ressalta, entre outros, do Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, proferido no âmbito do Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1 (consultável em www.dgsi.pt): “só podem ser consideradas imperiosas as exigências extraordinárias, excepcionais que não se confundem com maior ou menor dificuldade de organização da atividade da empresa, ou sequer com a maior ou menor onerosidade para o empregador em função da gestão do seu quadro de pessoal. A expressão utilizada pelo legislador «exigências imperiosas de funcionamento da empresa» é uma expressão deliberadamente apertada e rigorosa. O que se compreende, considerando que uma das obrigações que recai sobre o empregador é a proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal – artigo 127.º, n.º 3 do CT. Assim, a recusa da fixação de um horário de trabalho adequado á conciliação entre a vida profissional e a vida familiar do trabalhador, apenas se justifica numa situação excessiva, extraordinária ou inexigível para o empregador, com vista à manutenção do regular funcionamento da empresa ou estabelecimento”.
- 2.49.** Em conclusão, do exame dos elementos com arrimo neste processo, resultam não demonstradas, em concreto, as “exigências imperiosas de funcionamento da empresa”, bem como a “impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável” (cf. n.º 2 do artigo 57.º do CT), pois não foram aduzidos factos concretos e objetivos que permitam estabelecer o nexu causal entre a autorização do horário flexível nos moldes requeridos pela trabalhadora, e a impossibilidade e/ou séria perturbação do funcionamento do serviço na Sucede que o ónus da

prova da existência de motivo legalmente protegido para a recusa do pedido de horário flexível recai sobre o empregador, e, no caso dos presentes autos, os factos demonstrados não permitem concluir, com a segurança que se impõe, que a implementação do requerido regime de horário flexível poria em causa o funcionamento da empresa.

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 ..., dado não terem ficado demonstradas em concreto as “exigências imperiosas de funcionamento da empresa”, nem a “impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável”, únicos fundamentos legalmente admissíveis de recusa (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 06 DE NOVEMBRO DE 2019, COM O VOTO CONTRA DAS/OS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP), CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA.