PARECER N.º 137/CITE/2020

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 737-FH/2020

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 12.02.2020, 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 ...

1.2. A trabalhadora por ofício entregue em mão própria em 16.01.2020, apresentou pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível nos termos a seguir transcritos:

"Exmo. Senhor,
Ilustre Administrador da Empresa
(...)

AA, NIF (...), titular do cartão de cidadão n.º (...), com data de validade até 23.02.2022 emitido pela República Portuguesa, residente na Rua (...) freguesia de (...), concelho de (...), com o número de colaborador (...), a exercer a função de ..., venho solicitar a V. Exa., se digne conceder-me o direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, com ***entrada diária às 8:30h, com meia hora para almoço e a saída às 17:00h****, com base no seguinte:*

1 — A lei geral "Lei n.º 7/2009 de 12 de fevereiro - aprova a revisão do Código do Trabalho" onde se encontra prevista a modalidade de trabalho pretendida no ***artigo 56° do Código do Trabalho****, Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares", o que confere ao trabalhador escolher as horas de inicio e termo do período normal de trabalho diário, não podendo de forma alguma, o trabalhador, ser penalizado em matéria de avaliação ou progressão na carreira.*

2 — Nesta conformidade e como fundamento do pedido informo o seguinte:

a) Sou progenitora de uma menina (...), nascida em, 06.03.2019, com 10 meses a qual vive comigo em comunhão de mesa e habitação;

b) A minha filha, frequenta a creche (...), com o horário das 7:30h às 18:30h, com tolerância de uma hora:

c) Não tenho mais ninguém que possa realizar as responsabilidades inerentes ao bem cuidar da minha filha, nomeadamente quanto ao transporte para a escola e cuidados ao início e fim do dia, visto que o pai tem um horário fixo das 7:00H às 19:30h.

3- Informo ainda V. Exa., em virtude das minhas funções de ..., não haverá prejuízo para o serviço.

Junto:
Declaração da Entidade Patronal do Progenitor;
Declaração da (...).
Solicito deferimento (...)".
(...)".

1.3. Em 05.02.2020 a entidade empregadora entregou à trabalhadora, em mão própria a intenção de recusa, nos termos que a seguir se reproduzem:

"Exma. Senhora,

Acusamos a receção da vossa missiva recebida pela nossa empresa em mão no dia 16 de janeiro de 2020, na qual ao abrigo do que dispõe o artigo 56° do Código do Trabalho, nos apresenta um pedido para prestação de trabalho em regime de horário flexível na modalidade de prestação de trabalho cumprindo com o horário das 08.30h às 1700h, com 30 minutos de intervalo de descanso, para prestação de assistência inadiável e imprescindível à menor (...).

Pela presente informamos, desde já, que é intenção da (...), recusar o seu pedido para prestação de trabalho em regime de horário flexível, por força de (1) exigências imperiosas de funcionamento da empresa e impossibilidade de proceder à sua substituição, enquanto colaboradora indispensável e ainda (ii) por falta de preenchimento dos requisitos legais de que depende o presente pedido.

Vejamos,

Começamos por salientar que foi com estranheza que recebemos o vosso pedido para prestação de trabalho em regime de horário flexível, o qual não é consoante com a disponibilidade e vontade que manifestou perante a nossa empresa quando da formação do contrato de trabalho e, portanto, no momento anterior à sua contratação.

Não ignorará que as referidas condições e disponibilidade para o exercício das funções profissionais em obediência ao referido regime horário foram determinantes à intenção de contratar por parte da (...), facto de que foi devidamente informada e tem perfeito conhecimento.

A (...) é uma sociedade que se dedica à produção de ... e seus componentes para um monocliente, operando com produção em série em 3 turnos ao longo do período diário, durante todos os dias da semana. Neste contexto, a concessão de qualquer horário ao abrigo do regime da parentalidade terá de ser analisada, atento o princípio da equidade entre todos os trabalhadores e ao facto de a (...) no exercício da sua atividade se encontrar adstrita ao cumprimento de obrigações contratuais para com o seu cliente.

Tendo todo o supra exposto em consideração, cumpre, no caso concreto, proceder à explicação com base na qual entende a (...) não poder aceder ao pedido que nos efetuou, o que fazemos com base nos seguintes factos:

1. A colaboradora exerce funções de ..., da ..., as quais pressupõem a realização das tarefas de ..., bem como tarefas de qualificação do ...;

2. O posto de trabalho que é ocupado pela colaboradora é crítico na medida em que requer colaboradores detentores de formação específica na realização das tarefas de inspeção e com disponibilidade diária, mediante inserção na equipa de turno rotativo, para a execução das tarefas supra identificadas;

3. Ao posto de trabalho ocupado pela colaboradora estão afetos 4 trabalhadores em turno rotativo, todos exercendo funções em cumprimento a um horário em regime de turnos rotativos, das 07h às 15h e das 15h às 23h;

4. Os colaboradores são:

(i) ...;
(ii) ...;
(iii) ...;
(iv) ...

5. Os turnos de trabalho são constituídos por 2 elementos por turno, sendo necessário um total de 2 colaboradores para assegurar a operação diária, de modo a garantir as amplitudes operacionais;

6. Acresce que uma grande variedade de referências que são produzidas e ..., nos turnos rotativamente ocupados pelos colaboradores afetos às funções descritas em 1. e que vão identificados em 4. supra, designadamente as referências ..., pressupõem a realização de trabalho em pares, sob pena de, faltando algum dos colaboradores do par, não se conseguir garantir a produção das mesmas referências, o que acarreta a necessidade de alterar os planos da produção, com o consequente não atingimento do referido output de produção;

7. O ... das referências indicadas acima corresponde a cerca de 50% da produção da ..., e é distribuído de forma aleatória durante a semana, de acordo e em função do plano de produção que esteja definido;

8. Há 2 turnos de serviço enquanto outro turno está em descanso complementar e semanal, o que se encontra ajustado às necessidades operacionais;

9. A atribuição do horário por si requerido vai implicar a impossibilidade de se dar resposta às necessidades de produção — nos termos referidos em 1. e 6. supra - nos seguintes horários:

- *2.ª feira — 07h às 15h e das 15h às 23h, são necessários 2 colaboradores;*
- *3.ª feira — 07h às 15h e das 15h às 23h, são necessários 2 colaboradores;*
- *4.ª feira — 07h às 15h e das 15h às 23h, são necessários 2 colaboradores;*
- *5.ª feira — 07h às 15h e das 15h às 23h, são necessários 2 colaboradores;*
- *6.ª feira — 07h às 15h e das 15h às 23h, são necessários 2 colaboradores;*

10. A organização do tempo de trabalho (tal como se encontra descrita acima) não é suscetível de ser alterada, por razões de funcionamento da empresa (área de ..., ..., ...) e por impossibilidade de substituição da colaboradora nos horários em causa, sendo que a atribuição do horário por si requerido tornaria impossível a permanência de 2 colaboradores no serviço durante o período correspondente aos turnos supra mencionados;

11. Só a manutenção do horário tal como consigo acordado garante a presença do número mínimo de colaboradores durante todo o período de funcionamento do local de trabalho a que se encontra afeta e, bem assim, que haja uma distribuição rotativa dos horários de trabalho não se beneficiando uns colaboradores em detrimento de outros, os quais também têm necessidades de assistência familiar, e que, nesse caso, teriam de assegurar a prestação de trabalho durante todos os dias da semana, feriados e sem possibilidade de se garantir a rotatividade dos horários;

12. Ainda, e como a colaboradora não ignorará, atualmente sempre que se verifica a necessidade de substituição de um dos 4 trabalhadores que desempenham as tarefas descritas em 1. Supra (que por algum motivo não compareçam ao trabalho), a (...) colmata a referida falta seja através da prestação de auxilio no exercício das referidas tarefas pelo Team Leader, seja através da prestação de trabalho suplementar, ambas com carater excecional e a que a (...) não poderá recorrer com carater de permanência;

13. Adicionalmente, quando as alternativas descritas acima não se mostram possíveis a empresa vê-se obrigada a adiar a produção das respetivas referências que carecem de par, o que por ter efeitos negativos nos objetivos do plano de produção (que deixa de ser cumprido) tem, necessariamente de assumir um carater absolutamente excecional o que, por natureza, não é também compatível com o pedido que ora nos apresenta;

14. Mais, a empresa também não pode ser obrigada a proceder à substituição de trabalhador, com recurso a trabalhadores que laboram noutras Linhas da (...), e que sejam oriundos de outros departamentos, uma vez que isso acarreta a necessidade de proceder a uma nova organização das escalas dos turnos e a ter de ministrar novas ações de formação profissional específicas para o exercício das tarefas descritas em 1. (acarretando os custos associados) aos trabalhadores que substituam os anteriores.

Sem prejuízo do que vai referido acima, acresce que o V/ pedido não preenche os requisitos legais de que depende a atribuição do horário flexível.

No pedido apresentado não se indica, como exigido pela alínea a) do número 1 do artigo 57.º Código do Trabalho, o prazo previsto para prestação de trabalho no referido regime, nem tão pouco a data a partir da qual se pretende passar à prestação de trabalho em regime de horário flexível.
Adicionalmente, do pedido apresentado resulta que é requerida a prestação de trabalho em regime de horário flexível em observância a um horário de trabalho diário das 08h30 às 17h00 horas, com intervalo de descanso de 30 (trinta) minutos, acrescentando-se que não existe mais ninguém que possa assumir as responsabilidades parentais, uma vez que o pai da menor trabalhará em regime de horário fixo das 07h00 às l9h30.

Ora, por horário flexível entende-se aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e de termo do período normal de trabalho diário. O horário flexível é elaborado pelo empregador e deve: (1) conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário; (ii) 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; e (iii) estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas.

Posto isto, resulta que é à (...) (enquanto entidade empregadora) que compete estabelecer os limites dentro dos quais o horário flexível poderá ser exercido e o trabalhador só poderá, dentro dos limites fixados pelo empregador, gerir o seu tempo da maneira que melhor entender, por forma a satisfazer as necessidades invocadas no pedido que venha a apresentar.

Não é isso o que se verifica no caso presente e, por esse motivo, nunca o pedido para exercício das funções em regime de horário flexível (tal como por si apresentado) poderá merecer provimento. No caso em análise a colaboradora pretende ser ela própria a estabelecer os limites dentro dos quais pretende gozar o horário flexível, para além de fixar o horário que pretende praticar, i.e., ***pretende a definição de um horário fixo diurno****, tudo em clara contravenção ao que dispõem os dispositivos legais quanto à matéria.*

Tem sido este também o entendimento da jurisprudência quanto à questão.

A título ilustrativo atente-se no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa[1] que dispõe "(...) cabe ao empregador, em primeiro lugar, estabelecer os limites dentro do qual o mesmo pode ser exercido — depois, dentro desses limites, é que o trabalhador poderá gerir o seu tempo da maneira que melhor lhe aprouver, por forma a cuidar do seu filho menor. (...) se o trabalhador pretender exercer esse direito, é ainda ao empregador que cabe fixar o horário de trabalho (art.° 56. ° n.º 3 corpo), mas deve fazê-lo dentro dos

[1] Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, com o n.º de Processo 1080/14.7T8BRRR.L1-4, disponível em www.dgsi.pt

parâmetros fixados pela lei (art.° 56. ° n.º 3, alíneas a), b) e c) e n.º 4) ... Não é o caso dos autos, uma vez que a R. pretende ser ela própria a estabelecer os limites dentro do qual pretende exercer o seu direito; muito menos lhe caberia determinar os dias em que pretende trabalhar — o horário flexível diz respeito aos limites diários. (...)" — (sublinhado nosso).

Admitir-se que a colaboradora pudesse fixar o horário de trabalho a praticar — como se verifica no caso -, seria atentar contra os poderes e direitos da própria (...), a qual enquanto entidade empregadora tem o poder de fixar o horário flexível e o direito a determinar os dias de prestação de trabalho e de descanso dos seus trabalhadores.

No mesmo sentido se pronuncia o douto Acórdão referido acima, quando aí se refere,"(...) o "horário flexível" que caberia ser fixado à A. como entidade patronal mas de qualquer forma sugerido pela R. questiona quer os próprios termos do contrato que predissemos, principalmente no que respeita aos dias de descanso como também, a sua rigidez, entendida como admissível nos termos do art.º 57.°, retiraria eficácia nomeadamente ao poder de direção da A. que nesta matéria tem logo como pressuposto o período normal de trabalho contratado (...) e ao seu poder de organização e gestão da atividade económica exigida pela empresa (...)."

Desta feita, e atentando a todo o supra exposto, temos de concluir pela desproporcionalidade e impossibilidade em dar satisfação ao pedido que nos dirige e vai, assim, comunicada a nossa intenção de o recusar.

Ficamos ao dispor para os esclarecimentos que sejam necessários. (...).

1.4. A trabalhadora apresentou apreciação à intenção de recusa nos termos que se transcrevem:

Exmo. Senhor,
Ilustre Administrador da Empresa
(...)

Acuso a receção da V/ missiva recebida em 05.02.2020, a qual mereceu a minha melhor atenção.

Sobre o exposto, sirvo-me da presente para expor o seguinte:

1. No que concerne aos pressupostos para aplicação do m/ direito ao horário flexível e ao alegado motivo que, segundo V. Exas, viabilizou a m/ contratação, urge-me comunicar-lhe que à data da contratação eu não tinha qualquer filho/a, e por esse motivo, não existiam responsabilidades parentais a cumprir.

2. Assim, a m/ filha nasceu muito posteriormente à data na qual fui contratada, pelo que referir que um dos motivos para a m/ contratação foi a m/ disponibilidade e que eu bem estava ciente do horário que iria desempenhar, é de todo inaceitável, porque as circunstâncias durante a vida vão sofrendo alterações, como foi o caso.

3. A m/ filha tem, à data de hoje, apenas 11 meses de idade. É, por natureza, completamente dependente.

Para além disso,

4. Não posso aceitar que rejeitem o m/ pedido, alegando que sou imprescindível no m/ posto de trabalho, uma vez que apesar de prestar funções na ..., certo é que desempenho maioritariamente funções na secção da ..., como, aliás, V. Exas são inteiramente sabedores, pois não é por minha livre e espontânea vontade que altero de posto de trabalho, mas por recebimento de ordem superiores.

5. No mais, e para que possa colaborar com V. Exas., não verei qualquer inconveniente na alteração do m/ posto de trabalho, se o for necessário, por forma a não prejudicar a produção, mesmo estando convicta que o uso do m/ direito não trazia qualquer inconveniente à empresa, pelo motivo já referido supra.

6. Acresce ainda que, o m/ posto de trabalho é diversas vezes assumido por funcionários de trabalho temporário.

7. Pelo exposto, o que se pretende, ao abrigo do artigo 59. ° da Constituição da República Portuguesa, conjugado com o artigo 127. °, n.º 3 do Código do Trabalho, é que me seja dada a oportunidade de conciliar a m/ vida profissional, tendo uma dependente a cargo, com a m/ vida pessoal e familiar.

8. Tendo este sido o entendimento da jurisprudência, atendendo ao exposto no Acórdão do Tribunal da Relação de Évora que dispõe "Sobre o empregador recai o dever de proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal.".

Por último,

9. Informo que o único horário que não me é possível desempenhar funções é das 07:00h às 08:00h e das 18:00h às 20:00h, pelo que estarei disponível para, de acordo com V. Exas, vermos a possibilidade de prestação do m/ trabalho nas restantes horas, não estando, contudo, disponível para trabalhar apenas em regime noturno.

10. Pois que se por um lado, durante o dia a m/ filha se encontra na creche e, portanto, aos cuidados de alguém, durante a noite, apesar de estar aos cuidados do pai, caso este não possa por motivos profissionais, nomeadamente viagens, fazer consigo a pernoita, não tenho quem cuide da m/ filha.

11. Por último, informo que apenas existe necessidade de usufruir deste regime, a partir de dia 9 de março de 2020 e, previsivelmente, até setembro de 2021. Face ao exposto, solicito a V. Exa., que o processo seja reapreciado.".

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º:
"(...) *d) Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos* (...)".

2.2. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional determina que devem os Estados-Membros criar medidas "(...) que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional".

2.3. A igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. Em conformidade com o parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE), a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia.

2.4. O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispondo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que "A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho".

2.5. A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de direitos e princípios como o que estabelece que todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.

2.6. A Diretiva 2019/1158/EU do Conselho, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, com efeitos a partir de 11 de julho de 2019, aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, reforçando que as "políticas

de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres" (Considerando 6).

2.7. A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe "Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada" recomendar que "Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada".

2.8. O Pilar Europeu dos Direitos Sociais, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.

2.9. Na esfera do Direito Nacional, no artigo 13.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), vem consagrado o princípio fundamental da igualdade, princípio estruturante do Estado de Direito democrático, impetrando o tratamento igual do que é igual e o tratamento diferenciado do que é diferente, concretizando-se em dois vetores, designadamente, a proibição do arbítrio legislativo e a proibição da discriminação.

2.10. O n.º 1 do artigo 68.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), estabelece que "*Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.", e o n. º2, do*

mesmo dispositivo legal, dispõe que "A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.".

2.11. No âmbito da atividade laboral, o artigo 59.º da CRP estabelece:
"(...) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:
b) A organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar;
(...)".

2.12. Na subsecção IV, do capítulo I, do título II, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, é tratada a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe "horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares", prevê o artigo 56.º daquele diploma legal, que o trabalhador, com filho menor de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.13. O/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).

2.14. Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora apenas poderá recusar o pedido com fundamento em uma de duas situações, quando alegue e demonstre, de forma objetiva e concreta, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa que obstem à recusa, ou a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º.

2.15. Dispõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador tem de comunicar a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido. No caso de não observância pelo empregador do prazo indicado, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.16. Quando o empregador pretenda recusar o pedido, é obrigatório o envio do processo à CITE, para emissão de parecer prévio, nos 5 (cinco) dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a da intenção de recusa, implicando a sua falta a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º, do Código do Trabalho.

2.17. Nos termos do nº. 3 do mesmo artigo, caso o parecer desta Comissão seja desfavorável, a entidade empregadora só poderá recusar o pedido do trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

2.18. Regressando ao conceito de horário flexível, previsto no artigo 56.º, n.º 2 do Código do Trabalho, já citado, note-se que o n.º 3 do mesmo artigo esclarece que "O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;

b) Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;

c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas".

2.19. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até 6 (seis) horas consecutivas de trabalho e até 10 (dez) horas de trabalho em cada dia, e deve cumprir o

correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

2.20. A intenção do legislador que subjaz à elaboração da norma, prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do trabalhador/a à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sempre que tenha filhos/as menores de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica. Tal direito é materializável mediante a escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, cabendo ao empregador elaborar esse horário flexível, observando, para tal, as regras enunciadas no n.º 3 daquele artigo 56.º. Assim, incumbe ao empregador estipular, dentro da amplitude de horário escolhida pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.

2.21. Tem sido entendimento maioritário desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho, a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário[2]. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.[3]

2.22. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão, é no sentido de a indicação pelos/as trabalhadores/as da amplitude horária diária em que pretendem exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstanciar um pedido de horário rígido ou uma

[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.

limitação ao poder de direção do empregador, a quem compete determinar o horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, observado o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como expressamente referido na alínea b) do n.º 2, do referido preceito legal.

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

2.24. Refira-se, ainda a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar a trabalhadores e trabalhadoras as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal [a este propósito *vide* o n.º 3 do artigo 127.º, do Código do Trabalho (CT)], bem como é dever facilitar ao/à trabalhador/a a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].

2.25. Concedido o horário flexível, poderá o/a trabalhador/a solicitar um enquadramento legal de horários especiais, designadamente através da possibilidade de solicitar horários que lhe permitam atender às suas responsabilidades familiares ou, então, exercer o seu direito a beneficiar de um horário de trabalho que lhe possibilite conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, e que corresponde a um dever do empregador concretizável através do desenvolvimento de métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade de trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.

2.26. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação de a entidade

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

empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho (CT), sendo legítimo ao empregador recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou serviço, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, o que equivale a afirmar que impende sobre a entidade empregadora um dever acrescido de demonstrar nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

2.27. No caso em apreço a trabalhadora vem solicitar à sua entidade empregadora a prestação de trabalho em regime de horário flexível indicando que pretende que lhe seja elaborado um horário de trabalho com entrada às 08h30 e saída às 17h, com 30 minutos de refeição.
Alega para o efeito que tem uma filha nascida em 06.03.2019 e que não dispõe de mais ninguém que possa realizar as responsabilidades inerentes ao bem cuidar da sua filha, nomeadamente quanto ao transporte para a escola e cuidados ao início e fim do dia, visto que o pai tem um horário fixo das 7h às 19h30.

2.28. No que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se esta for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, designadamente, tal como foi requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

2.29. Na intenção de recusa, a entidade empregadora vem esclarecer que a trabalhadora desenvolve a sua atividade profissional na ..., em regime de turnos rotativos

das 07h às 15h e das 15h às 23h.

2.30. Em sede de apreciação à intenção de recusa, a trabalhadora refere que além das funções desempenhadas na ..., por indicação superior, desenvolve a sua atividade na secção de ...

2.31. Carreados os horários de trabalho praticados em ambos os sectores verifica-se que os turnos praticados na linha ... são os seguintes:

- 07h – 15h;
- 15h às 23h;

Quanto aos horários praticados na Secção de ..., os turnos existentes são:

- 07h – 15h;
- 15h às 23h;
-23h às 07h;

2.32. Com efeito, após confrontar o pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora, com os turnos existentes, verifica-se que a amplitude horária diária apresentada pela trabalhadora (08h30 – 17h00h), não se enquadra em nenhum dos turnos existentes.

2.31. Como se refere *supra* (ponto 2.21 do presente parecer), o entendimento desta Comissão vai no sentido da possibilidade, do/a trabalhador/a na elaboração de pedido de trabalho em regime de horário flexível, indicar uma amplitude temporal diária e semanal, desde que, enquadrada na amplitude de turnos existentes.

2.32. Em rigor, a existência de um horário de trabalho em regime de horário flexível desenquadrado com a amplitude dos turnos existentes, implica "*per si*", a desregulação dos mesmos.

2.33. Com efeito, tal facto, inviabiliza o pedido formulado pela trabalhadora, tal como requerido.

2.34. Quanto aos demais fundamentos invocados na intenção de recusa da entidade empregadora, fica a sua análise jurídica prejudicada pela verificação deste facto.

2.35. Saliente-se que o reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as 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 da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

3.1. A CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da entidade empregadora **...**, relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares **...**

3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

3.3. A trabalhadora, caso assim o entenda, poderá apresentar um novo pedido de horário de trabalho em regime de horário flexível, nos termos constantes do artigo 56º e 57º do Código do Trabalho.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 04 DE MARÇO DE 2020, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.