

**PARECER N.º 193/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 1171-FH/2020

**I – OBJETO**

1.1. A CITE recebeu a 09.03.2020 da entidade empregadora "...", pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ... a exercer funções de ..., na Unidade de ...".

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

*"Eu (...)a exercer funções desde 2011 na Unidade de ... (...), venho por este meio requerer autorização a V. Exa, nos termos do disposto dos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho, para prestação de trabalho em regime de horário flexível.*

*O meu marido exerce funções na área da ... sem horário fixo de entrada ou saída, nem local fixo de trabalho, temos um filho menor (...) nascido a 28/05/2014, temos também duas filhas de 12 e 18 anos respetivamente, sendo que a de 18 anos estuda em ... Venho deste modo apelar à sensibilidade de vossa excelência para que possa exercer as minhas funções no horário das 8h às 16h24m até que o meu filho menor complete 12 anos, o que acontecerá em 28/05/2026.*

*(...)"*

1.3. A 28.012.2020 a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora, nos termos que a seguir se reproduzem:

"(...)

*Tendo sido rececionada nos nossos serviços administrativos no pretérito dia 06 de fevereiro de 2020, o requerimento de autorização de trabalho em regime de horário flexível (...), vimos pela presente responder à mesma.*

*Com efeito, tendo V. Ex<sup>a</sup> a seu cargo e ao seu cuidado um filho menor de 12 anos, considera-se trabalhadora com responsabilidades familiares, assistindo-lhe, portanto, o direito a beneficiar da flexibilização do horário de trabalho, nos termos do artigo 56º e 57º do Código do Trabalho, circunstância a que não somos indiferentes.*

*Todavia, não obstante o reconhecimento de que este direito lhe assiste sem qualquer margem para dúvidas, nem por isso poderá a pretensão de V. Exa., (...) de lhe ser estipulado horário flexível entre as 8h e as 16h24 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.*

(...)

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

*Se não, vejamos: o horário flexível pressupõe a definição de uma plataforma fixa (...) sendo o restante período de trabalho adjudicado a plataformas móveis que poderão ser livremente geridas pelo trabalhador, respeitados os períodos de início e termo do trabalho normal diário definidos pelo empregador.*

(...)

*Acresce que a valência da ... (...) em que V. Exa., se encontra a laborar é uma Unidade de ... que funciona 24 horas por dia, sete dias por semana, durante todo o ano civil, tendo a seu cuidado utentes cujas necessidades não se compadecem 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 manhã desenvolve-se das 08h às 16h24, o da tarde entre as 16h e as 00h24 e o noturno decorre entre a 00h00 e as 08h24, todos contemplando uma hora de pausa para refeição.*

*Considerando o desgaste, cansaço e stress associados a este regime de turnos, e de modo a mitigar os seus efeitos nefastos, foi fixado um regime rotativo para os turnos-mediante o*

*qual V. Exa., foi contratada – assim permitindo que todos os trabalhadores pudessem alternar entre os mesmos, com o propósito de permitir aos trabalhadores acautelar, de forma paritária e igual, as suas necessidades pessoais e familiares, ao invés de beneficiar alguns com turnos diurnos e prejudicar outros com turnos noturnos de natureza fixa, nunca podendo aproveitar horários adequados à gestão da sua vida privada.*

*Na análise da pretensão de V. Exa., importa ainda convocar as normas de caráter imperativo estatuídas no Anexo IV à Portaria nº .../2014, de 10 de setembro, de acordo com a qual o rácio legalmente estipulado para a ... (...) em questão, atento o número de utentes – que é de 30 em regime de média duração, e de 68 em regime de longa duração – é de 13 ... que, no total, têm de prestar semanalmente 480 horas de serviço. Assim, uma vez que o período normal de trabalho semanal das ... é de 37 horas semanais, tal importa que o período normal de trabalho diário seja de 7 horas e 24 minutos.*

*Sendo um facto incontornável que o número mínimo de ... indispensável a prestação dos cuidados necessários aos utentes é, no turno da noite, de 2 ..., no da tarde, de 4 ..., e no da manhã, de 7 ..., nunca a flexibilização dos horários de trabalho das ... poderá colidir com a satisfação das necessidades dos utentes, que só se realizará mediante a distribuição de turnos ora referida.*

*(...)*

*Este risco tem vindo a materializar-se, assumindo particular relevância mediante o fenómeno de pedido de flexibilização como o que ora se nos depara, em termos extremamente limitados e cuja aceitação constrangeria o correto e adequado funcionamento da empregadora.*

*Com feito, o pedido de V. Exa., constitui o terceiro requerimento de flexibilização de horário apresentado por trabalhadoras da mesma categoria profissional –...- que a entidade empregadora rececionou nos últimos seis meses.*

*Para além das três trabalhadoras que já apresentaram o requerimento, existem mais seis ... em condições de solicitar a flexibilização do horário de trabalho.*

*Sucedede que, até ao presente, todas as trabalhadoras requererem a flexibilização exatamente nos mesmos termos, isto é, prestação de trabalho entre as 08h00 e as 16h24m.*

*Assim, neste momento há duas ... que se encontram a exercer, por força da requerida flexibilização, exclusivamente, o turno da manhã, pelo que há apenas cinco ... a cobrir aquele período em turnos rotativos.*

*Ademais, antecipa-se a apresentação de mais seis pedidos exatamente nos mesmos moldes, isto é (...) turno da manhã, o que compromete de forma insuportável a prestação de cuidados aos utentes no período da tarde e da noite, redundando num défice dos ... necessários verificando-se simultaneamente, excesso de recursos humanos no período da manhã.*

*E, ainda que este argumento não bastasse, sempre se dirá que ficariam prejudicados os trabalhadores que, tendo também sido contratados em regime de turnos rotativos, seriam forçados a prestar trabalho em turnos praticamente fixos (...).*

*Nesta senda, veja-se o estatuído no artigo 24º do Código do Trabalho (...) neste preceito vem plasmado o Princípio da Igualdade no trabalho.*

*Não se ignora que a lei prevê situações de discriminação positiva para os trabalhadores com responsabilidades familiares(...). Mas tal não pode significar "carta branca" face a todo e qualquer pedido de flexibilização (...)*

*E que o artigo 24º do Código do Trabalho não se limita a dizer que o trabalhador não pode ser prejudicado em razão da sua situação familiar, dizendo também de forma clara que não pode ser beneficiado em virtude da mesma.*

*Ora, cumprir o direito de uma trabalhadora à flexibilização do seu horário não equivale a submeter-se a uma estipulação unilateral do horário por parte da trabalhadora, com prejuízo para as exigências imperiosas de funcionamento da empresa, como sejam a prestação de cuidados aos utentes nos períodos da tarde e noite, ou a violação do contrato de trabalho dos demais trabalhadores em regime de turnos rotativos para satisfação da vontade da trabalhadora requerente.*

*(...)*

*Assim, é nossa intenção recusar o pedido de V. Exa., nos termos propostos (...) por tal colidir e comprometer exigências imperiosas de funcionamento da instituição (...)"*

**1.4-** Do processo remetido à CITE não consta apreciação à intenção de recusa, tendo o empregador informado que a mesma não foi recepcionada.

1.5- A entidade empregadora remeteu o processo para emissão de parecer, instruído com cópia do Assento de nascimento do menor de 12 anos; cópia da certidão do domicílio fiscal do agregado familiar; cópia do comprovativo da matrícula do menor em estabelecimento de ensino; Cópia da declaração com o horário de funcionamento do estabelecimento de ensino; cópia da declaração da entidade empregadora do progenitor do menor e cópia dos mapas de horário da unidade dos últimos 3 meses.

## II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1 No plano do Direito Comunitário, a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia e constitui princípio fundamental da construção europeia, consignado no parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE).
- 2.2 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”.
- 2.3 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.

- 2.4** 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).
- 2.5** 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".
- 2.6** 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.
- 2.7** No plano do Direito nacional, estes direitos encontram consagração na

Constituição da República Portuguesa (CRP), que estabelece no artigo 68º sob a epígrafe “Maternidade e Paternidade” o seguinte:

*“1. Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.*

*2. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”*

E no artigo 59.º, sob a epígrafe “Direitos do Trabalhadores” como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores é estabelecido que *“Todos os trabalhadores, (...) têm direito (...) à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.”*

**2.8** Para concretização dos princípios e direitos sociais europeus e constitucionais enunciados, foi aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o Código do Trabalho (CT) que preconiza o dever de a entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (cfr. n.º 3 do artigo 127.º do CT), sendo igualmente definido como dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT.

**2.9** O artigo 56º do Código do Trabalho, sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o direito de trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

- 2.9.1** Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º1 do artigo 57.º do CT que “o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:
- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;
  - b) Declaração da qual conste: que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação”.
- 2.9.2** Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas tem a possibilidade de recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do/a trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão. Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, 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.
- 2.9.3.** Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.9.4.** Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.<sup>1</sup>
- 2.10** Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante no n.º 2 do artigo 56.º do CT, em que se entende “por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho”.

---

<sup>1</sup> Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

**2.10.1** Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal: “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”.

**2.10.2.** Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 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.

**2.11.** Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/à trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 do artigo 56.º do CT. Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada 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.

**2.12** Esclareça-se que sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos ou, independentemente da idade, com doença crónica ou deficiência um enquadramento legal de horários especiais, designadamente,

através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais designios e que garantam o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.

- 2.13** No caso em análise, a trabalhadora apresenta um pedido para trabalhar em horário flexível, das 08h00 às 16h24m, para prestar apoio, assistência e acompanhamento a filho de 5 anos, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, até este perfazer 12 anos.
- 2.14** Fundamenta o seu pedido no facto do progenitor do filho exercer funções na área da ... sem horário fixo de entrada ou saída, nem local fixo de trabalho e serem ainda progenitores de 2 duas filhas, uma de 12 e outra de 18 anos respetivamente, sendo que a de 18 anos estuda em ...
- 2.15** Tendo em conta o pedido formulado pela trabalhadora, esclareça-se que tem esta Comissão entendido ser 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/ou 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.
- 2.16** E, o mesmo se afirme para os pedidos em que o/a trabalhador/a requer que a sua prestação de trabalho seja realizada, com dispensa do horário noturno. Também, aqui assiste legitimidade no pedido formulado, sendo o mesmo enquadrável no disposto do artigo 56.º do Código do Trabalho que consubstancia um mecanismo de conciliação da atividade profissional com a vida familiar e visa permitir aos/às trabalhadores/as o cumprimento das suas responsabilidades familiares.

- 2.17** A intenção do legislador que subjaz à construção 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 indicar a amplitude horária diária em que pretende exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstanciando um pedido de horário rígido, quando indica um período fixo ou uma limitação ao poder de direção da entidade empregadora, 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 mencionado preceito legal.
- 2.18** A este propósito refere o douto Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 02.03.2017, proferido no âmbito do Processo n.º 2608/16.3.T8MTS.P1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), que: - "(...) *Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art. 56.º, n.º 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o n.º 3 e 4 do mesmo preceito, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. Assim, será um horário flexível para os efeitos em causa, todo aquele que possibilite a conciliação da vida profissional com a vida familiar de trabalhador com filhos menores de 12 anos, **ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo.***" (negrito nosso).
- 2.19** Quanto ao poder de direção da entidade empregadora, esclarece aquele Acórdão que: - "*São constitucionalmente protegidos os direitos ao livre exercício da iniciativa económica privada e à liberdade de organização empresarial (cfr. arts. 61.º, e 80.º, n.º1, al. c) da Constituição da República Portuguesa). Tais interesses e direitos enfrentam, porém, as restrições decorrentes dos direitos fundamentais dos trabalhadores como os supra referidos direitos à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, o direito à proteção da família como elemento fundamental da sociedade e o direito à maternidade e paternidade em condições de satisfazer os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar, já que estes se sobrepõem àqueles quando em confronto e que estes só cedem perante aqueles, quando em presença de interesses imperiosos.*"

**2.20** Na mesma esteira segue o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 11.07.2019, proferido no âmbito do Processo n.º 3824/18.9.T8STB.E1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), que sobre o conceito de horário flexível discorre o seguinte: *“Apesar do horário solicitado ter horas de início e termo do período diário de trabalho e abranger os dias de folga, o mesmo não deixa de ser um horário de trabalho flexível de acordo com a definição legal, pois trata-se de um horário que visa adequar os tempos laborais às exigências familiares da trabalhadora, em função do filho menor (...). E esta é a essência da definição de horário flexível.”*

**2.21** O mesmo acórdão cita Liberal Fernandes in “O trabalho e o tempo: comentário ao Código do Trabalho, pág. 37, para dizer que: *“Por razões directamente relacionadas com a tutela da parentalidade, confere-se ao trabalhador o direito a trabalhar em regime de horário variável.*

*Esta faculdade não põe em causa o disposto no art. 212º nº 1, não conferindo àquele qualquer prerrogativa quanto à escolha de um horário em concreto, sem prejuízo de poder manifestar a sua preferência – o que eventualmente, facilitará ao empregador a fixação do horário e permitir a conciliação dos interesses de ambas as partes (...). No entanto, aquele direito não deixa de limitar os poderes do empregador em matéria de fixação de horário de trabalho: não só porque está vinculado a elaborar esse tipo de horário, como ainda o deve fazer dentro dos limites legais (nºs 3 e 4 do art.56º)”*

**2.21.** Do exposto, extrai-se que o regime de horário flexível previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho não tem de ser flexível em sentido restrito ou literal mas sim ser entendido como um dos mecanismos de conciliação e de cumprimento de responsabilidades parentais e, é com tal desiderato que deve ser interpretado e aplicado. Na verdade, o conceito de horário flexível previsto no artigo 56.º, do Código do Trabalho, está vinculado à noção de período normal de trabalho e este relaciona-se com a noção de tempo de trabalho que expressa o período em que o/a trabalhador/a exerce a sua atividade ou se encontra adstrito/a à sua realização, incluindo determinadas interrupções e intervalos previstos no n.º 2 do art.º 197.º, do Código do Trabalho, doravante referido por CT.

- 2.22.** Assim, 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.
- 2.23.** Refira-se ainda, que é competência da entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos seus trabalhadores e das suas trabalhadoras, devendo garantir a plenitude do funcionamento do estabelecimento, organizando-o com equilíbrio e em face dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, nos quais se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, que é também de interesse público e resultado de previsão legal e constitucionalmente consagrada.
- 2.24.** Como fundamento para a intenção de recusa relativa à prestação de trabalho em regime de horário flexível foi alegado pela entidade empregadora que “*o requerimento de flexibilização do horário não configura uma verdadeira flexibilização de horário, mas antes uma alteração de horário tout court.*”
- 2.25.** Contrariamente ao afirmado pela entidade empregadora e, tal como já exposto nos pontos 2.15 a 2.23 do presente parecer para os quais se remete, resulta evidente pelas razões explanadas, que se pretendeu atribuir ao/a trabalhador/a a escolha das horas de início e termo do período normal de trabalho, não distinguindo ou excluindo, dias da semana, trabalho por turnos, trabalho noturno ou outras modalidades de horário, pelo que onde o legislador não distingue não cabe ao intérprete distinguir, sendo dever da entidade empregadora facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, quando elabora o horário de trabalho do trabalhador – ex vi, artigo 212º do Código do Trabalho.

- 2.25.** Cumpre salientar que o artigo 198.º do Código do Trabalho denomina por período normal de trabalho, o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana, o que poderá ter como consequência quando aplicável ao horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, que o trabalhador/a ao escolher os dias em que pretende trabalhar, indica “a contrario”, os dias de descanso semanal.
- 2.26.** Assim sendo, o pedido de horário flexível apresentado que compreende uma amplitude horária de 8 horas diárias e corresponde ao turno de abertura/manhã – das 08h00 – 16h24m - praticado na Unidade, deve ter-se por válido, reunindo os requisitos legais previstos no artigo 56º e 57º do CT.
- 2.27.** Quanto ao 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.
- 2.28.** Em sede de intenção de recusa a entidade empregadora refere que:
- a)** a unidade funciona 24 horas por dia, sete dias por semana, durante todo o ano, tendo a seu cuidado utentes cujas necessidades não se compadecem os habituais horários de expediente, motivo pelo qual o trabalho está distribuído por três turnos: o turno da manhã desenvolve-se das 08h às 16h24, o da tarde entre as 16h e as 00h24 e o noturno decorre entre a 00h00 e as 08h24, todos contemplando uma hora de pausa para refeição.
  - b)** Invoca as normas de carácter imperativo estatuídas no Anexo IV à Portaria nº .../2014, de 10 de setembro, de acordo com a qual o rácio legalmente estipulado para a Unidade em questão, atento o número de utentes – que é de 30 em regime de média duração, e de 68 em regime de longa duração – é de 13 ... que, no total, têm de prestar semanalmente 480 horas de serviço. Assim, uma vez que o

período normal de trabalho semanal das ... é de 37 horas semanais, tal importa que o período normal de trabalho diário seja de 7 horas e 24 minutos.

c) Acrescenta que o número mínimo de ... indispensável a prestação dos cuidados necessários aos utentes é, no turno da noite, de 2 ..., no da tarde, de 4 ..., e no da manhã, de 7 ....

d) Alega que existe o risco de não se conseguir assegurar o funcionamento do serviço e que assume particular relevância o fenómeno de pedido de flexibilização como o da requerente, explicitando que este pedido constitui o terceiro requerimento de horário flexível apresentado por trabalhadoras da mesma categoria profissional, encontrando-se 2 trabalhadoras com horário flexível e que existem mais seis ... em condições de solicitar a flexibilização do horário de trabalho. Sucede que, até ao presente, todas as trabalhadoras requererem a flexibilização exatamente nos mesmos termos, isto é, prestação de trabalho entre as 08h00 e as 16h24m.

d) Por último, evoca que ficariam prejudicados os trabalhadores que, tendo também sido contratados em regime de turnos rotativos, seriam forçados a prestar trabalho em turnos praticamente fixos, o que contraria o Princípio da Igualdade no trabalho, estabelecido no artigo 24º do CT, que não se limita a dizer que o trabalhador não pode ser prejudicado em razão da sua situação familiar, dizendo também de forma clara que não pode ser beneficiado em virtude da mesma.

**2.29.** Considerando que a entidade empregadora não deve basear a recusa sem apresentar fundamento do que alega, ou seja, não demonstrando objetiva e inequivocamente que o horário requerido pelo trabalhador ponha em causa o funcionamento do serviço, o que se verifica na intenção de recusa são alegações algo genéricas cujo conteúdo se prende com matéria conexas à atribuição do horário flexível requerido, mas não representa a demonstração de que aquele horário compromete o regular funcionamento do serviço, porquanto não se baseia em factos concretos e relativos ao pedido da trabalhadora.

**2.30** O empregador indica o número de trabalhadores necessários com a categoria da requerente, face ao rácio legalmente estipulado para a Unidade em questão, atento o número de utentes, e refere que são necessários 13 trabalhadores,

discriminando a sua distribuição pelos 3 turnos da seguinte forma: turno da noite, 2 ..., no da tarde, 4 ..., e no da manhã, 7 .... Apesar de indicar ser este o número mínimo de trabalhadores, por turno, não cuidou de identificar o número exato de trabalhadores, por cada turno; bem como o número de utentes.

- 2.31.** Igualmente não são descritas as várias funções existentes na Unidade e o número de trabalhadores afetos a cada função, por turno, resultando da descrição da organização do serviço uma certa opacidade do funcionamento do serviço, que não permite retirar qualquer conclusão de que a atribuição do horário flexível à requerente colocaria em causa o funcionamento do serviço.
- 2.32.** Certo é que do mapa de horários que o empregador remete, verifica-se que existem 26 trabalhadores ..., o que face ao alegado no ponto 2.30, permite concluir pela existência de um número de trabalhadores com a categoria da requerente, muito superior ao rácio legalmente estatuído e ao número mínimo de trabalhadores necessários para o regular funcionamento da unidade. Como tal, afigura-se-nos viável a autorização do horário flexível à requerente, sem afetar o funcionamento da unidade e sem prejuízo para os direitos dos restantes trabalhadores.
- 2.34** Alega que ficariam prejudicados os trabalhadores que, tendo também sido contratados em regime de turnos rotativos, seriam forçados a prestar trabalho em turnos praticamente fixos, o que constitui uma violação do princípio da igualdade no trabalho.
- 2.35.** Quanto a este aspecto, haverá a dizer que cabe ao empregador na elaboração dos horários, acautelar as regras legais imperativas, que estabelecem as regras de organização dos tempos de trabalho e impõem o direito a folgas, a férias e outras vicissitudes decorrentes das relações laborais e que se aplicam a todos/as os/as trabalhadores/as, pese embora não possam considerar-se de “per si” exigências imperiosas do funcionamento do serviço, mas antes serem assumidas como dificuldades de contexto que ao empregador compete racionalizar, gerir e otimizar.

- 2.36.** O mesmo é dizer que cabe ao empregador adaptar os recursos humanos disponíveis ao funcionamento da empresa, o que pressupõe a adoção das medidas necessárias para efectuar reajustamentos nos horários e procurar dentre as várias soluções legais e contratuais possíveis, as que entender por convenientes, para satisfazer as necessidades operacionais e, por outro lado, para cumprimento das normas legais aplicáveis na relação com o trabalhador e, entre as quais se incluem as normas de protecção da parentalidade que constitui um regime especial e consagra uma discriminação positiva dos trabalhadores abrangidos pela norma.
- 2.37.** Limitar-se a mencionar que a atribuição do horário flexível à requerente acarreta uma obrigatoriedade de fixação dos restantes trabalhadores, no turno da tarde e noite, não permite retirar qualquer conclusão concreta e individualizada, face ao pedido da trabalhadora. Era imprescindível que a entidade empregadora demonstrasse porque motivo ou motivos, naquela situação em concreto, não se revela possível atribuir o horário nos termos solicitados, designadamente, porque razão a trabalhadora não pode realizar apenas o turno no período que decorre entre as 08:00h e as 16:24h, de segunda a domingo.
- 2.38.** Invoca ainda que não pode atribuir o horário requerido à trabalhadora porquanto já existem duas trabalhadoras com horário flexível, a trabalhar no turno da manhã e que existem mais seis ... em condições de solicitar a flexibilização do horário de trabalho, o que constitui
- 2.39.** Relativamente ao alegado pela entidade empregadora temos a considerar que o direito estabelecido no artigo 56.º do Código do Trabalho apela a uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, apenas afastada com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável.
- 2.40.** A mencionada exigência imperiosa alegada pela entidade empregadora, baseada no facto de que não pode conceder o horário flexível requerido à

trabalhadora, porquanto existem outros trabalhadores com filhos menores a ter acolhimento, iria anular o exercício e gozo efetivo do direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar e pessoal.

- 2.41.** O empregador indica como exigência imperiosa do funcionamento do serviço, que duas trabalhadoras têm já atribuído um horário flexível que, face ao pedido da requerente se torna inoportável para o regular funcionamento do serviço.
- 2.42.** Considerando que existem duas trabalhadoras com autorização para trabalhar em horário flexível e uma trabalhadora, com filho menor de 12 anos a quem necessita de prestar apoio e acompanhamento, estando assim, nas mesmas circunstâncias das trabalhadoras em gozo efetivo do horário flexível e com os mesmos direitos, ter-se-á de reconhecer que todas as trabalhadoras têm direito ao horário flexível, na medida em que preenchem os requisitos legais.
- 2.43.** E, por tal razão, tem a CITE, em diversos pareceres, defendido que: “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.** Naturalmente que perante uma situação em que se verifica a existência de uma pluralidade de trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos que solicitam a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, impõe-se uma distribuição equitativa do dever de assegurar o funcionamento do serviço por todas/as aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica.

- 2.45.** Na sua concretização, ter-se-á de lançar mão de um princípio de concordância prática a que subjaz critério de proporcionalidade, no sentido do melhor equilíbrio possível entre os direitos em colisão, harmonizando-os, sempre que possível, com vista ao seu gozo efetivo,
- 2.46.** Face ao que antecede, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada em razões imperiosas do funcionamento do estabelecimento, ou na impossibilidade de substituir a trabalhadora, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.47.** Saliente-se que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a protecção ao exercício da parentalidade.

### **III – CONCLUSÃO**

Face ao exposto:

- 3.1.** A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora "...", relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ....
- 3.2.** O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à

trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS QUE COMPÕEM A CITE, NA DATA DE 1 DE ABRIL DE 2020, COM OS VOTOS CONTRA DA CAP - CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, CCP - CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS**