

PARECER N.º 194/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.

Processo n.º 1199-FH/2020

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu por correio eletrónico datado de 10.03.2020 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 entidade empregadora supra identificada.

1.2. Por documento datado de 10.02.2020, a requerente apresentou o seu pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme a seguir se transcreve:

“(...) Eu, ..., ..., a exercer funções na instituição que V.ª Exa. superiormente dirige, nos termos do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, e demais normas legais e regulamentares aplicáveis, venho solicitar a V.ª Exa. que me seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível ao meu filho menor de doze anos, pelo período de 10 anos.

Declaro ainda que vivo em comunhão de mesa e habitação com o meu filho, ..., nascido a 8:11.2017.

O horário requerido é das 8:00h às 17:00h de segunda a sexta feira, com período para intervalo de descanso das 12:00h as 13:00h. (...).”

1.3. Por carta datada de 20.02.2020, a entidade empregadora na mesma data, notificou, por mão própria, a trabalhadora da intenção de recusa, nos seguintes termos:

“(...)Acusamos a receção da sua carta do passado dia 11 do corrente mês.

A ..., no âmbito da sua atividade comercial e não podendo prejudicá-la sob pena de não conseguir os resultados que se pretendem para que tudo funcione na maior normalidade possível a bem de todos que aqui trabalham, não tem possibilidades de autorizar a alteração do seu horário nos moldes em que o mesmo é pedido.

Pensamos numa solução moderada para todos garantindo os seus direitos e da sua Família, mas também garantindo o regular funcionamento da nossa

A lei laboral em vigor permite e prevê o recurso a um horário flexível para assistência a família a ambos os progenitores do menor que necessita dessa assistência nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho.

Aceitaríamos alterar o seu horário parcialmente, ou seja, um progenitor daria assistência alterando o horário de trabalho no período da manhã e o outro progenitor alteraria o seu horário de trabalho no período do final do dia.

Desta sugestão, não passa disso, resultaria um menor prejuízo para a ... e para a entidade patronal do outro progenitor porque em ambas as situações, a alteração do horário seria parcial e a sua Família terá garantido os direitos que a Lei vos concede.

Em suma, autorizamos que, parcialmente, altere o seu horário de trabalho desde que essa alteração seja "dividida" entre os progenitores de forma a que o resultado seja o melhor e mais eficaz para todos nomeadamente para os outros Colaboradores com quem temos que conciliar as diversas necessidades e direitos de cada um.

É uma forma de ambos os progenitores terem o mesmo direito e o mesmo dever acautelando as necessidades do menor e as empresas não ficarem diminuídas nas exigências imperiosas do seu funcionamento.

Queremos respeitar a Lei e os seus direitos, mas compreenda que havendo um casal que pode dividir essa assistência ao menor é da mais elementar justiça e sensatez que se faça uma repartição igualitária de direitos e obrigações entre os progenitores e entre as entidades empregadoras de ambos.

Não é nossa pretensão gerir a sua vida privada - nunca o faríamos - mas, também a ... tem de prestar os melhores serviços aos seus Clientes/Utentes sob pena de não se conseguir este objetivo o que também prejudica não só a empresa, mas também os outros Colaboradores dado que os horários flexíveis atingem direta ou indiretamente a todos.

A nossa sugestão é, em nosso entendimento, a única alternativa possível ao seu pedido.

Não podemos autorizar nem aceitar a alteração de horário nos dois períodos de trabalho (início e fim do horário) sem nos causar grave prejuízo quer pela sua ausência quer pela necessidade de conciliar essa ausência com os outros Colaboradores.

Autorizamos a alteração do seu horário pelos motivos que nos colocou APENAS parcialmente, ou, no período do início do seu horário de trabalho ou no período final do mesmo.

O pedido feito na sua carta de 11 de fevereiro nos moldes em que o pede é assim recusado pelos fundamentos acima expostos.

Estamos ao seu dispor para o que entenda necessário.

Com os melhores cumprimentos. (...)"

1.4. Por carta datada de 24.02.2020, a trabalhadora apresentou apreciação, nos seguintes termos:

"(...) No uso da faculdade que me foi concedida por V. Exas no âmbito da V/carta datada de 20.2.2020 (da qual a ora requerente é destinatária), cumpre-me deduzir resposta como segue:

1.

Como é sabido, a requerente, suportando-se no artigo 56º do Código do Trabalho, solicitou a atribuição de um horário flexível, propondo, mais concretamente, que a sua atividade profissional de desenvolvesse por um período compreendido entre as 8H00 e as 17H00, integrando-se, aí, num intervalo de uma hora para almoço.

*Ao deduzir tal pretensa, a peticionante, sempre apoiada naquela norma laboral, tinha como propósito harmonizar a sua ocupação profissional com o acompanhamento e proximidade devida ao seu filho de 2 anos de idade. Ou seja, **e concretizando**, a requerente perspetivava um horário que lhe permitisse acompanhar, ativamente, o seu filho após o termo (por volta das 17H00) da sua atividade escolar e até ao seu adormecimento.*

2.

- Mas, em rigor, o horário flexível sugerido por V. Exas., não só frustra, totalmente, a realização do propósito idealizado pela requerente, como impede, até, o melhor cumprimento da citada norma laboral.*

Vejamos porquê:

- O filho da requerente frequenta um estabelecimento pré-escolar e subordinado a um horário situado entre as 8H00 e as 17H00.*

Par outro lado, a requerente reside em ..., localidade bem longe da ..., o local de trabalho.

Por ultimo, não são desprezíveis os condicionalismos impostos pelo intenso tráfego automóvel entre ... e ... a partir das 17H00.

A necessária consideração de tais factos obriga a concluir o seguinte:

- *Atento o período escolar (8H00 - 17H00) do menor, revela-se inútil questionar a articulação dos horários dos progenitores (vd. o sugerido por V. Exas.) no período da manhã, fase em que aquele está envolvido nas atividades do referido estabelecimento pré-escolar;*
- *E, acrescendo, o horário sugerido por V. Exas., para além de manter inalterada a situação atual (que não permite à mãe seguir e acompanhar o filho nos tempos de jantar e adormecimento, momentos de inquestionável importância), **revela-se**, por outro lado, impraticável e gerador de acrescidos e graves transtornos pessoais e económicos (vd. como exemplo, as quatro viagens a realizar entre ... e ...).*

3.

Tendo presente todo o exposto e a necessidade de, com equilíbrio, ser encontrada uma solução que proteja os interesses da entidade empregadora e da requerente, solicita-se o seguinte:

- *A atribuição à requerente de um horário flexível conforme o proposto na minha carta de 11.2.2020 (8H00- 17H00);*
- *E, caso ocorram dúvidas ou dificuldades na atribuição de tal horário, sugerimos a promoção de uma reunião com as ... desta unidade, a qual poderá possibilitar o encontro de uma solução ajustada e adequada a todas as partes interessadas. (...)"*

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), 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 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.º 2, 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 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 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.

2.18. 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 diário¹. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.²

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

¹ Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que **período normal de trabalho** significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

² Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt

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 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 pedido efetuado pela trabalhadora, vem esta solicitar à sua entidade empregadora a prestação de trabalho em regime de horário flexível, indicando que lhe seja elaborado um horário de trabalho entre as “(...) 8:00h às 17:00h de segunda a sexta feira, com período para intervalo de descanso das 12:00h as 13:00h. (...)”.

2.28. Fundamenta o seu pedido no facto de ser mãe de um menor com 2 (dois) anos de idade e a necessidade de lhe prestar assistência.

2.29. Em sede de apreciação à intenção de recusa, vem a trabalhadora reiterar o pedido.

2.30. 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, tal como 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.

2.31. Ainda sobre o conceito de exigências imperiosas do funcionamento da empresa, veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, proferido no Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1, consultável em www.dgsi.pt, segundo o qual *“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 à 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”*.

2.32. No caso em apreço, a entidade empregadora alega que, a lei permite que o/a trabalhador/a recorra ao horário flexível para assistência dos menores e a ambos os progenitores. Consideram que aceitariam alterar parcialmente o horário da requerente, desde que outro progenitor alternasse também com a requerente o seu horário de trabalho, ou seja, alterando o horário de trabalho no período da manhã e o outro progenitor alteraria o seu horário de trabalho no período do final do dia. Tal divisão entre os progenitores resultaria um menor prejuízo para a entidade empregadora, bem como para a entidade patronal do outro progenitor porque a alteração do horário seria parcial. Entende ainda a entidade empregadora que o horário solicitado pela requerente poria em causa os direitos dos restantes trabalhadores/as, motivos pelos quais não pode ser concedido tal horário flexível, nos termos solicitados.

2.33. Quanto aos argumentos aduzidos pela entidade empregadora e na esteira do Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 11.07.2019, proferido no âmbito do Processo n.º 3824/18.9.T8STB.E1, acima referido, disponível em 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.”*

2.34. O mesmo acórdão cita Liberal Fernandes *in* “O trabalho e o tempo: comentário ao Código do Trabalho, pág. 37, para dizer que: *“Por razões diretamente 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.º 212º n.º 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 (n.ºs 3 e 4 do art.56º)”

2.35. 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.

2.36. 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.

2.37. Contrariamente ao defendido pela entidade empregadora e tal como já acima exposto 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.

2.38. Cumpre ainda 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.

2.39. Assim sendo, o pedido de horário flexível apresentado pela requerente, tem-se por válido, reunindo os requisitos legais previstos no artigo 56º e 57º do CT.

2.40. Da intenção de recusa proferida pela entidade empregadora, afere-se que não resultam demonstradas exigências imperiosas do funcionamento do serviço, nem demonstram tão-pouco, que a requerente não possa ser substituída pelos/as demais trabalhadores/as que desempenham as mesmas funções da trabalhadora requerente.

2.41. Aliás, analisada a intenção de recusa notificada à requerente, a entidade empregadora refere a trabalhadora deveria dividir o horário com o outro progenitor, ora, a trabalhadora solicitou o horário que lhe permite conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, podendo, inclusive, o outro progenitor, solicitar igualmente à sua

entidade empregadora um regime de trabalho em horário flexível. Desta forma, a alegação da entidade empregadora, não poderá ter acolhimento.

2.42. Ademais, refere ainda a entidade empregadora que os direitos dos restantes trabalhadores/as seriam postos em causa. Ora, o direito da trabalhadora em exercer as suas funções em regime de horário flexível é um direito de previsão constitucional, com o qual as entidades empregadoras e os restantes trabalhadores/as se devem conformar, cabendo ao empregador, elaborar, o horário solicitado.

2.43. Por fim, a entidade empregadora não indica quais os horários, ou períodos que ficam a descoberto com o solicitado pela trabalhadora, não indica qual o número de trabalhadores/as necessita para os horários existentes, não indica quantos trabalhadores/as detém com as mesmas funções da requerente, afigurando-se que, desta forma, não ficam esclarecidas quais as dificuldades de substituição da trabalhadora, nem se afigura a existência de exigências imperiosas que obstem à elaboração do horário requerido.

2.44. De igual forma, não são descritas as funções existentes que são desempenhadas pela trabalhadora e quantos/as trabalhadores/as tem afetos a essas mesmas funções, nos diversos horários existentes, não resultando, igualmente, de que forma a atribuição do horário flexível ao requerente colocaria em causa o funcionamento do serviço.

2.45. Ademais, cumpre referir que cabe à entidade empregadora adaptar os recursos humanos disponíveis ao funcionamento da empresa, o que pressupõe a adoção das medidas necessárias para efetuar reajustamentos nos horários e procurar de entre 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/a trabalhador e, entre as quais se incluem as normas de proteção da parentalidade e conciliação da atividade profissional com a vida

familiar e pessoal, que constitui um regime especial e consagra uma discriminação positiva dos trabalhadores abrangidos pela norma.

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 o trabalhador, 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 proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

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

3.2. A entidade empregadora 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.

APROVADO EM 01 DE ABRIL DE 2020, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CAP – CONFEDERAÇÃO DE AGRICULTORES DE PORTUGAL, CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.