

PARECER N.º 267/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 2317-FH/2020

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 06.05.2020, 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 ..., a desempenhar funções no Serviço de ..., na entidade empregadora supra identificada.

1.2. O pedido da trabalhadora, efetuado através de correio eletrónico, datado de 17.04.2020, foi apresentado nos termos a seguir transcritos:

"(...)

Exmos senhores,

Sou a remeter o pedido anexo, para a alteração do meu horário de trabalho, nas condições e com os fundamentos constantes do mesmo, assim como os documentos instrutórios do mesmo, o qual peço que dê entrada nesse serviço e que me seja remetido o respetivo registo de entrada, para efeitos de contagem de prazos como disposto pelo artigo 57.º do Código de trabalho.

"(...) Assunto: Requerimento para horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares.

..., com o número mecanográfico ..., Técnica ..., na instituição que V.ª Ex. superiormente dirige, nos termos do disposto nos artigos 56.º e seguintes do Código do Trabalho e alíneas b) do n.º 2 da cláusula 12. do Acordo Coletivo

que regulamenta as carreiras gerais dos trabalhadores em contrato individual de trabalho ao abrigo do Código do Trabalho, publicado no BTE n.º 23 de 22/06/2018, vem solicitar a V. Exa. que lhe seja atribuído um regime de horário flexível, para prestar assistência inadiável e imprescindíveis à sua filha menor de doze anos, pelo período de 12 meses, observando o seguinte horário de trabalho:

De segunda a quinta-feira:

- *Das 08:00 horas às 12:30 horas (manhã);*
- *Das 14:00 horas às 19:00 horas (tarde).*

Constituído por uma componente fixa de 4 horas (plataformas fixas):

- *Das 09:30 horas às 12:30 horas (manhã);*
- *Das 14:00 horas às 15:00 horas (tarde)*

Período para intervalo de descanso diário: Das 12:30 às 14:00 horas.

Sextas-feiras:

- *Das 08:00 horas às 19:00 horas*

Constituído por uma componente fixa de 4 horas (plataforma fixa):

- *Das 09:00 horas às 13:00 horas*

Declara ainda que a menor vive em comunhão de mesa e habitação com a requerente, juntando, para efeito de comprovação dessa situação, documento emitido pelo Serviço de Finanças, que atesta a composição do agregado familiar. (...)"

1.3. Em 30.04.2020 a entidade empregadora remeteu por correio eletrónico a intenção de recusa, nos termos que a seguir se reproduzem:

"(...)

Boa tarde,

Em referência ao requerimento de V. Ex., recebido no Serviço de ... desta Instituição em 2020/04/17, com o n.º ..., onde solicita horário flexível, somos a notificar V. Ex. do despacho n.º 15/2020 do Presidente do Conselho de

*Administração de 2020/04/30, sob a forma integral do respetivo documento.
(...)"*

1.4. Do processo remetido à CITE, constam os seguintes despachos internos proferidos pela entidade empregadora, que a seguir se transcrevem:

Pelo Departamento de Recursos Humanos em 21.04.2020:

"(...) Assunto: Pedido de Horário flexível - Técnica ... - ...

A requerente exerce funções neste ... como Técnica ... em CIT, desde 2014-10-13, estando afeta ao Serviço de ... e solicitou flexibilidade de horário em 2020-04-17 (em anexo) para acompanhamento de filha. Refere o n.º 1 do art.º 56, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009 de 12/2, que o trabalhador com filho menor de 12 anos ou independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos.

De acordo com o n.º 2 e 3 do citado art.º, entende-se 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 diário e deve conter:

- a) Um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho;*
- 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;*
- c) Estabelecer um período para descanso não superior a 2 horas.*

Refere ainda o art.º 57.º que o trabalhador que pretende o regime de horário flexível deve solicitá-lo por escrito com a antecedência de 30 dias com os seguintes elementos:

- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável (solicita por um período de 12 meses, a menor completa 12 anos de idade em 2021-04-07);*
- b) Declaração comprovativa de que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação (documento em anexo)*

A requerente propõe o seguinte horário de trabalho:

De segunda a quinta-feira:

- Das 08:00 horas às 12:30 horas (manhã);
- Das 14:00 horas às 19:00 horas (tarde).

Constituído por uma plataforma fixa de 4 horas:

- Das 09:30 horas às 12:30 horas (manhã);
- Das 14:00 horas às 15:00 horas (tarde).

Período para intervalo de descanso diário: Das 12:30 às 14:00 horas

Sexta-feira:

- Das 08:00 horas às 19:00 horas.

Constituído por uma plataforma fixa de 4 horas:

- Das 09:00 horas às 13:00 horas.

O Serviço de ... tem o seguinte horário de funcionamento:

- De segunda a sexta-feira das 08:30 horas às 17:00 Horas

O horário proposto pela requerente abrange períodos que não estão contemplados no período de funcionamento do serviço, pelo que, caso assim se entenda o pedido da requerente não pode ser deferido.

Do seu processo individual não consta qualquer pedido de acumulação de funções. (...)”

Do Conselho de Administração em 30.04.2020

“(…) Assunto: Pedido de Horário Flexível - Técnica ...- ...

A requerente exerce funções neste ... como Técnica ... em CIT, desde 2014.10.13, estando afeta ao Serviço de ... e solicitou flexibilidade de horário em 2020.04.17, durante 12 meses, para acompanhamento de filha menor de 12 anos, nascida em 2009.04.08.

O ... é um estabelecimento do ..., em estado de mobilização total de todos os seus trabalhadores, enquanto polo da estrutura do combate à pandemia provocada pelo novo coronavírus - COVID-19, e assim também enquanto serviço público essencial. Está enquadrado, por isto, num regime jurídico de exceção contemplado em inúmeros diplomas do conhecimento público, cuja extensão dispensa a sua enumeração discriminada.

Veja-se, quanto ao reflexo no domínio das relações laborais, as exceções previstas na lei, designadamente no Decreto-Lei n.º 10-A/2020, de 13 de março, nos seus artigos 10.º e 29.º n.º 2.

O interesse público, nesta fase, que no plano da Saúde perdurará por período ainda não determinável, sobrepõe-se necessariamente aos interesses particulares devida e dignamente tutelados, tais como os relativos à flexibilização de horário de trabalho para apoio ou assistência a filhos menores de 12 anos.

No caso concreto do ..., todos os trabalhadores estão mobilizados e devem cumprir os horários de trabalho que lhes estão atribuídos, por forma a garantir o funcionamento pleno dos serviços a que estão adstritos.

Só assim, será possível assegurar o funcionamento eficaz deste ..., face às novas solicitações e aos novos fluxos de procura que lhe são dirigidos no atual quadro pandémico.

Em particular quanto à pretensão da Técnica ...:

- 1. A ... exerce funções no Serviço de ... do ...*
- 2. Para além do volume normal de trabalho no domínio da preparação e elaboração dos ..., que já de si esgotavam a disponibilidade dos recursos humanos afetos e afetáveis àquele Serviço, a pandemia impôs acréscimos de trabalho e de tarefas, que conduziu, aliás, à criação de um regime excecional de ... – arts. ° 2.º a 4.º do Decreto-Lei n.º 10-A/2020, de 13 de março.*
- 3. A técnica ... requerente tem experiência e domina um conjunto de saberes no domínio da ..., que não são transferíveis ou endossáveis, por não existir outro técnico ao serviço do ... com esse tipo de conhecimentos.*
- 4. No quadro das suas funções, detém diversas competências específicas no acompanhamento e supervisão dos procedimentos de ..., assegurando a sua tramitação nos termos da lei.*
- 5. Para além de outras tarefas específicas, a requerente supervisiona os procedimentos de ..., nos quais os ... preparam parte significativa dos atos de tramitação, necessitando sempre de obter esclarecimentos e orientações para o exercício das suas funções, por parte daquela.*
- 6. O ... funciona de segunda a sexta-feira, das 8:30 às 17:00 horas, sendo absolutamente indispensável, no descrito quadro, que a requerente cumpra o seu horário de trabalho nesse período, pois que tem que o prestar em termos de poder articular o exercício das suas funções com a estrutura a que pertence, dando orientações e prestando esclarecimentos diversos, no momento em que as questões surgem e são colocadas.*

7. Este Serviço do ... dispõe apenas, para além da sua diretora, de duas técnicas ..., sendo uma delas a requerente e de ..., divididos em dois grupos quanto à prestação de horários de trabalho, para todos fixo, de segunda a sexta-feira: uns prestam o seu trabalho das 09:00 às 17:00 horas com intervalo de descanso das 13:00 às 14:00 horas e os outros das 8:30 às 16:30 horas, com intervalo de descanso das 12:30 às 13:30 horas.

8. A requerente está obrigada a prestar o seu trabalho no seguinte horário fixo: de segunda a sexta-feira, das 09:00 às 17:00 horas, com intervalo de descanso das 13:00 às 14:00 horas.

9. É, portanto, fundamental para o desempenho das suas funções, que esteja disponível durante o seu horário de trabalho, para orientar as ... que têm constantemente instruções a receber ou dúvidas a esclarecer.

10. E também é fundamental a sua disponibilidade durante esse período para os contactos com os serviços de ... e ... das respetivas necessidades de ..., canalizadas para o ... em regra pelos ..., que cumprem horários fixos diurnos, os quais terminam, em regra, não depois das 17:00 horas.

11. A satisfação das necessidades prementes do ... em matéria de aquisição ..., designadamente ..., e de ..., acrescidas e diversificadas no atual quadro pandémico, não abdica da articulação de horários conforme se expõe.

12. Considerando a rigidez do período de funcionamento do Serviço, os horários fixos dos ... que trabalham no ..., todos com horário fixo, a necessidade de que o trabalho da requerente seja prestado dentro daquele período para permitir a articulação com aqueles ... e com os ... dos diversos serviços de prestação de cuidados de saúde, não é possível flexibilizar o horário de trabalho da requerente sem lesão séria e grave do funcionamento deste ...

13. Acresce, que o aumento e diversificação das responsabilidades do Serviço durante a atual situação de pandemia transformam em prioridade nacional e expressão manifesta e incontornável do interesse público, a otimização do funcionamento dos estabelecimentos de saúde do ...

14. A perturbação dos expostos articulação de presenças em tempos de trabalho e rigor na organização dos tempos de trabalho, que resultaria da flexibilização do horário de trabalho da requerente, lesa seriamente esse interesse público e o funcionamento otimizado do ... deste ...

15. Por isso, a manutenção do horário de trabalho fixo da requerente é uma exigência imperiosa do funcionamento atual do ... sendo por outro lado impossível substituir a trabalhadora nas suas funções, por não se dispor de outra pessoa com o tipo de experiência e conhecimento específico da requerente, que a possa substituir no exercício das suas funções.

Decide-se assim, ao abrigo do artigo 57.º n.º 2 do Código do Trabalho, indeferir o requerido e recusar o pedido de horário flexível apresentado pela requerente. (...)

1.5. Por correio eletrónico datado de 18.05.2020, a CITE remeteu e-mail à entidade empregadora, nos termos a seguir transcritos:

"(...) Exmos. Senhores

Com referência ao assunto em epígrafe e na sequência dos pedidos de emissão de parecer prévio recebido nesta Comissão em 06.05.2020, respeitante à intenção de recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora ..., solicita-se a V. Exas., através do presente meio eletrónico nos termos do previsto no n.º 3 do artigo 63.º do Código do Procedimento Administrativo, e ao abrigo do n.º 2 do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que estabelece a orgânica da CITE, a seguinte informação e documentação:

- Qual o número de horas semanais que a trabalhadora se encontra obrigada contratualmente;*
- Qual o horário de funcionamento existente no serviço onde a requerente desempenha funções, remetendo para o efeito mapa das escalas existentes no serviço em causa.*

1.6. Por correio eletrónico datado de 19.05.2020, a entidade empregadora, remeteu e-mail do seguinte teor:

"(...) Em cumprimento do que nos determinou no seu email de ontem, somos a informar o seguinte:

- 1. A Técnica ..., está vinculada ao ... por contrato individual de trabalho.*
- 2. Presta o seu trabalho sujeita a um horário rígido, tendo como período normal de trabalho 35 horas semanais, distribuído de segunda a sexta-feira*

das 09:00 às 13:00 e das 14:00 às 17:00 horas, com intervalo para almoço das 13:00 às 14:00 horas.

3. Tal período normal de trabalho vigora na sequência do estabelecido na cláusula 11ª do ACT publicado no BTE, nº 23, de 2018/06/22.

4. O horário de funcionamento existente do Serviço de ..., a que pertence, é de segunda a sexta-feira, das 8:30 às 17:00 horas, de acordo com o mapa de horários de trabalho aprovado, para os trabalhadores afetos àquele serviço.

5. Esta informação – e o respetivo mapa – consta já do Despacho do Sr. Presidente do Conselho de Administração nº .../2020, de 2020/05/13, remetido ao CITE pelo n/ ofício nº ... em 2020/05/14, cujo anexo I corresponde exatamente ao mencionado mapa de horários de trabalho.

6. Juntamos, assim, em pdf, cópia do referido anexo.

7. Complementarmente, fazemos ainda chegar cópia da escala de trabalho – conforme consta no aplicativo de gestão de horários de trabalho – de maio de 2020, nessa mesma conformidade.

Na expectativa de que tenhamos dado correto cumprimento ao que nos solicitou, ficamos á disposição para qualquer esclarecimento, com o que nos subscrevemos, (...)"

1.7. 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 (...)".

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 nº 3 do artigo 3º 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 Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *“políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres”* (Considerando 8), de *“tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres”* (Considerando 12), e de garantir que *“o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.”* (Considerando 21).

2.6. 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”.

2.7. 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.

2.8. 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.”*

2.9. 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.

2.10. 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.

2.10.1. Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 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”.

2.10.2. 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.

2.10.3. 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.

2.10.4. 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.¹

2.11. 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”.

2.11.1. 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”.

2.11.2. 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.

2.12. 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

¹ Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

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.

2.13. 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.

O CASO CONCRETO

2.14. No caso em análise, a trabalhadora apresenta um pedido para trabalhar em regime de horário flexível, de modo a conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, pretendendo que lhe seja elaborado um horário flexível, de segunda a quinta-feira das 8h00 às 12:30 horas e das 14h00 horas às 19h00 horas (tarde), constituído por uma plataforma fixa de 4 horas: das 09h30 horas às 12h30 horas (manhã) e das 14h00 horas às 15h00 horas (tarde), com um período para intervalo de descanso diário: das 12:30 às 14:00 horas e à sexta-feira das 8h00 às 19:00 horas, constituído por uma plataforma fixa de 4 horas entre as 9h00 às 13h00.

2.15. Solicita que o horário se mantenha até a filha perfazer 12 anos de idade, o que acontecerá em 07.04.2021.

2.16. Fundamenta o seu pedido no facto de ser mãe de uma criança, com idade inferior a 12 anos de idade, com quem vive em comunhão de mesa e habitação.

2.17. 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.

2.18. 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.

2.19. 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.

2.20. 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, 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).

2.21. 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.*"

2.22. 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, 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.” (sublinhado nosso).

2.23. 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. 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.º 56º)”

2.24. 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.

2.25. 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.

2.26. Importa ainda clarificar que a prestação de trabalho em regime de horário flexível permite um intervalo de descanso não superior a duas horas, sendo entendimento unânime desta Comissão expresso no Parecer n.º 15/CITE/2010, que:

“2.2.3. Parece razoável que a duração mínima do intervalo de descanso de um horário de trabalho flexível possa ser de 30 minutos, como já era essa a previsão da alínea c) do n.º 4 do artigo 18.º do D.L. n.º 230/2000, de 23 de setembro, que regulamentava a lei da proteção da maternidade e da paternidade, posteriormente revogado pela alínea r) do n.º 2 do artigo 21.º da Lei n.º 99/2003, de 27 de agosto, que aprovou o anterior Código do Trabalho.

2.2.4. A referida alínea c) do n.º 4 do artigo 18.º do D.L. n.º 230/2000, de 23 de setembro, dispunha que o horário flexível deve estabelecer um período para intervalo de descanso, não superior a duas horas nem inferior a 30 minutos.

2.2.5. De facto, a redução do período para intervalo de descanso, de uma hora para 30 minutos, no âmbito do horário flexível, contribui para atingir o seu objetivo fundamental, que é o de conciliar melhor, e mais efetivamente, a atividade profissional com a vida familiar.”

2.27. 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.

2.28. Assim sendo, o pedido de horário flexível apresentado que compreende uma amplitude horária a que a requerente se encontra vinculada

contratualmente, reunindo os requisitos legais previstos no artigo 56º e 57º do CT, deve ter-se por válido.

2.29. Retomando o caso em análise importa, então, verificar se os fundamentos apresentados pela entidade empregadora são baseados em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

2.30. 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.

2.31. Em sede de intenção de recusa proferida pela entidade empregadora, tal análise, conduz à conclusão de que alega, essencialmente, os seguintes fundamentos para a recusa:

- O ... encontra-se em estado de mobilização total de todos os seus trabalhadores/as, no combate à pandemia provocada pelo COVID-19, estando enquadrado, num regime jurídico de exceção com a publicação de diversos diplomas. Que o interesse público, nesta fase de pandemia sobrepõe-se necessariamente aos interesses particulares devidamente tutelados como é o caso do direito à flexibilidade de horário para apoio e/ou assistência a filhos menores de 12 anos.

- A requerente exerce funções no Serviço ... do ... e para além do volume normal de trabalho no domínio da preparação e elaboração dos procedimentos de ..., a situação de pandemia impôs acréscimos de trabalho e de tarefas e que a requerente tem experiência e domina a área da ..., pelo que tais conhecimentos não são transferíveis outro/a técnico/a.

- A requerente supervisiona os procedimentos de ... e de ..., nos quais os ... preparam parte significativa dos atos de tramitação, necessitando sempre de obter esclarecimentos e orientações para o exercício das suas funções, por parte daquela.
- O serviço de ... funciona de segunda a sexta-feira, das 8:30 às 17:00 horas, e é imprescindível que a requerente cumpra o seu horário de trabalho nesse período, porquanto tem que o prestar de forma a articular o exercício das suas funções com a estrutura a que pertence, dando orientações e prestando esclarecimentos diversos, no momento em que as questões surgem e são colocadas.
- O serviço onde a requerente desempenha funções dispõe além da sua diretora, de duas técnicas ..., sendo uma delas a requerente e de ..., divididos em dois grupos.
- O horário de trabalho é fixo para todos: de segunda a sexta-feira, sendo que uns colaboradores prestam o seu trabalho das 09:00 às 17:00 horas com intervalo de descanso das 13:00 às 14:00 horas e os outros das 8:30 às 16:30 horas, com intervalo de descanso das 12:30 às 13:30 horas.
- A requerente está obrigada a prestar o seu trabalho de segunda a sexta-feira, das 09:00 às 17:00 horas, com intervalo de descanso das 13:00 às 14:00 horas, sendo necessária a sua presença neste horário porquanto existe a necessidade de orientar as ... que têm constantemente instruções a receber ou dúvidas a esclarecer.
- Por outro lado, existe também a necessidade de articular o trabalho da requerente com os ... dos diversos serviços de prestação de cuidados de saúde.

2.32. Ora, nos casos em que o/a trabalhador/a apresente requerimento com base no artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho, a entidade empregadora deve fundamentar a recusa do horário flexível requerido em razões imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a.

2.33. Ou seja, a lei exige que, em caso de recusa, o interesse do serviço seja fundamentado em razões imperiosas do funcionamento da empresa, e, portanto, a fixação do horário de trabalho de um/a trabalhador/a pela entidade empregadora, conforme é sua competência, deve ter em conta e não pôr em causa o funcionamento do serviço, cuja regulamentação é definida pela entidade empregadora.

2.34. Por outro lado, o n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho estabelece que o/a trabalhador/a pode escolher as horas de início e de termo do período normal de trabalho diário. É isso o que, neste caso, a trabalhadora faz ao indicar os limites do seu horário, entre as 8:00 h e as 19h00.

2.35. Todavia, a marcação das plataformas fixas compete à entidade empregadora e não à trabalhadora, conforme determina o n.º 3 do referido artigo 56.º do Código do Trabalho. Por isso, no caso em análise, a inserção destas no pedido deve ser entendida como meramente indicativa.

2.36. Analisada a resposta da entidade empregadora, verifica-se que um dos fundamentos referidos para a recusa se prende com o horário de funcionamento do serviço onde a requerente desempenha funções. Efetivamente da análise de todo o processo, afigura-se que o horário de funcionamento do serviço é entre as 8h30 e as 17h00.

2.37. Acresce que a trabalhadora indica no requerimento o início e termo do período normal de trabalho diário não coincidente com o horário de funcionamento do serviço onde desempenha funções. Desta forma, resultaria um período de tempo a descoberto entre a hora de início do funcionamento do serviço e o início da jornada de trabalho, o qual, a haver plataforma móvel, seria incerto.

2.38. Desta forma, poderá a requerente, se assim o entender, formular um novo pedido, desde que enquadrado no horário de funcionamento do serviço

onde desempenha funções.

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

2.40. Saliente-se que o reconhecimento dos direitos dos/as 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 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. A trabalhadora poderá, se assim o entender, elaborar um novo pedido, respeitando os limites diários e semanais, bem como o horário de funcionamento existente no serviço onde desempenha funções.

3.3. 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.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE DE 27 DE MAIO DE 2020, COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CGTP- IN, QUE APRESENTOU DECLARAÇÃO DE VOTO, QUE SE TRANSCREVE CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.

“ A representante da CGTP vota contra o presente projeto de parecer por se verificar que do processo instrutório não consta o contrato de trabalho da trabalhadora para se conhecer qual o regime de trabalho e horário que a mesma contratou e por outro lado nada constando sobre a pronuncia ou não por parte da trabalhadora relativamente a recusa e ainda porque quanto aos documentos solicitados pela CITE a empresa verifica-se que não foi exercido o direito ao contraditório por parte da trabalhadora não se encontrando assim garantido o princípio da Igualdade de Tratamento das partes em sede procedimental.”