

PARECER N.º 556/CITE/2020

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador 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 4499-FH/2020

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 01.10.2020, via postal com AR, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pelo trabalhador ...

1.2. A 03.09.2020, a entidade empregadora recebeu, via eletrónica, um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível do trabalhador supra identificado conforme a seguir se transcreve:

«..., trabalhador n.º, a desempenhar funções de ...(...) na ..., vem, nos termos e para os efeitos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho (CT), requerer a V. Exas. o seguinte:

- 1. O requerente é pai de ..., de 10 anos de idade e de ..., de dois anos de idade.*
- 2. Os menores residem com o requerente em comunhão de mesa e habitação, de acordo com atestado da União de Freguesias de ... e ..., conforme doc. que se junta.*
- 3. Atendendo à idade das crianças, o requerente presta-lhe cuidados diários imprescindíveis para o seu saudável desenvolvimento.*
- 4. A mãe das crianças cumpre o seguinte horário de trabalho: das 6 às 9 horas, e das 17 às 21 horas, conforme doc. que se junta.*
- 5. Com o horário de trabalho atual, por turnos, o requerente não consegue cumprir os seus deveres de assistência, educação, convivência, cuidado e proteção, entre outros. Face ao supra exposto,*
- 6. Vem, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do CT, requerer o horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, uma vez que os seus filhos têm idade*

inferior a 12 anos e com o ora requerente vive em comunhão de mesa e habitação, nos termos do artigo 57.º, n.º 1, alínea b) i), até estes perfazerem 12 anos (artigo 57.º n.º 1, alínea a).

7. Para tal, vem indicar o período normal de trabalho das 7 horas às 15:30, de segunda-feira a domingo, nos termos do artigo 56.º, n.º 2 do CT, e integração no horário ... em vigor na operativa, em anexo a este pedido.

8. Isto, sem prejuízo do período para descanso e tomada de refeição (nos termos do Acordo de Empresa aplicável, de uma hora).

9. O objetivo do horário flexível é proteger a maternidade e a paternidade, que constituem valores sociais eminentes nos termos do artigo 33.º do CT e protegidos constitucionalmente, designadamente mediante o artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa (CRP).

10. Motivo pelo qual os trabalhadores têm direito à organização do trabalho em condições dignificantes e que lhes permita a conciliação da atividade profissional com a vida familiar (artigo 59.º da CRP), pelo que vem a requerente solicitar que o referido pedido lhe seja concedido».

1.3. Por carta registada com AR expedida a 21.09.2020, a entidade empregadora remeteu a intenção de recusa, rececionada pelo trabalhador em 23.09.2020, nos termos abaixo transcritos:

«Enquadramento e Organização dos Horários na ...

1.º A ... é uma sociedade comercial que tem por objeto social a prestação de serviços de ..., conforme pode ser verificado através da consulta da certidão permanente da sociedade, acessível através do código de acesso ..., que se dá por reproduzida para todos os efeitos legais.

2.º Exercendo a sua atividade ..., para o que se encontra devidamente licenciada,

3.º A atividade core business da ... é, por conseguinte, uma atividade de natureza operacional, cujo objetivo tem por finalidade dar resposta às necessidades operacionais decorrentes da execução do ...

4.º Nesse sentido, encontra-se, a ..., nos termos do Anexo 1 ao DL 275/99, de 23 de julho, licenciada pela ... para o exercício da atividade de ... nas seguintes categoriais de serviços (para a ...):

a) Categoria 1 — assistência administrativa e de supervisão;

b) Categoria 2 — assistência a ...;

c) Categoria 3 — assistência a ...;

- d) Categoria 4 — assistência a ...;
- e) Categoria 5 — assistência ...;
- f) Categoria 6 — assistência de ...;
- g) Categoria 7 — assistência de ...;
- h) Categoria 9 — assistência de ...; e
- i) Categoria 10 — assistência de ...

5.º No exercício da sua atividade, a ... está adstrita ao cumprimento de obrigações contratuais para com os seus clientes, que implicam o dever de prestar assistência a qualquer dia da semana e a qualquer hora do dia, dependendo a execução dessas obrigações das solicitações dos transportadores, clientes da ..., cujas ..., utilizadas nos ..., devem ser assistidas no tempo e no lugar definidos em função do programa operacional daquelas.

6.º Por esse motivo, a ... encontra-se legalmente autorizada a exercer a sua atividade segundo período de funcionamento contínuo durante 24 sobre 24 horas, abrangendo sábados, domingos e feriados.

7.º Tal implica que, ultrapassando o período de funcionamento da ... os limites máximos dos períodos normais de trabalho legalmente permitidos, esta deva organizar e fixar os horários de trabalho dos seus trabalhadores afetos diretamente à atividade operacional de ... segundo o regime de organização de turnos - cf. artigo 22.º, n.º 1 do CT.

8.º Assim, dispõe também a Cláusula 27.º/1 do Acordo de Empresa a que a ... se encontra vinculada — publicado no BTE, 1.ª Série, n.º ..., de 15 de fevereiro de ... — que ‘sempre que o período de funcionamento ultrapasse os limites dos períodos normais de trabalho, são organizados turnos de pessoal diferente e estabelecidos os correspondentes horários de turnos’.

9.º Neste âmbito, o referido Acordo de Empresa (AE), em conformidade com o disposto nas suas Cláusulas 25.ª, 27.ª e 47.ª, bem como com o que se dispõe nas Cláusulas 14.ª e 15.ª do Anexo ao Acordo ... e ..., estabelece várias modalidades de horários de turnos a que a ... pode recorrer na organização da prestação de trabalho, a saber: a) horários de turnos regulares versus horários de turnos irregulares;

b) horário de turnos com hora de entrada variável de dia para dia (ex.: horário de trabalho em regime de turnos, em que a hora de entrada, em cada turno, pode variar de dia para dia, com uma amplitude máxima de cinco horas, com entradas entre as 6 horas e as 16:30, desde que a amplitude entre quaisquer dias do turno não exceda oito horas) versus horário de turnos com hora de entrada certa por cada dia do turno semanal;

c) horário de turnos com hora de entrada variável, mas com sujeição a amplitude limitada (ex.: cinco e oito horas) versus horário de turnos com hora de entrada variável sem limitação de amplitudes (...);

d) horário de turnos com semana reduzida (ex.: semana de quatro dias nos H24 com prestação de trabalho noturno superior a uma hora entre a meia-noite e as 7 horas, ou semana média entre 4,2 e 4,98 dias de trabalho nos horários de turnos irregulares);

e) horário de turnos com amplitude de 24 horas (H24), compreendendo a prestação de trabalho entre a meia-noite e as 8 horas, segundo frequência mínima de quatro em quatro;

f) horário de turnos H24 sem sujeição aos limites previstos no parágrafo anterior;

g) horário de turnos com amplitude de 16 horas (H16), compreendendo a prestação de trabalho entre as 22 e as 6 horas, segundo frequência mínima de três em três semanas; h) horário de turnos com amplitude superior a 16 e inferior a 24 horas, compreendendo a prestação de trabalho entre as 22 e as 6 horas, segundo frequência mínima de três em três semanas;

i) outros horários de turnos não previstos nos três últimos parágrafos com prestação de trabalho de forma rotativa aos sábados e domingos.

10.º Igualmente, no âmbito da definição do regime de carreiras profissionais estabelecido à luz do Anexo do AE aplicável à ..., constata-se que as categorias profissionais de... (...) e de ... (...) são, em regra, atento o teor do respetivo conteúdo funcional, exercidas em regime de turnos no que à organização da prestação de trabalho concerne — cf., Cláusulas 14.ª e 15.ª do Anexo ao Acordo ... e

11.º Por último, importa salientar que, nos termos da Cláusula 32.ª, n.º 1 do AE, à imagem do disposto à luz do 212.º do CT, se estatui que 'a definição dos horários de trabalho é da exclusiva competência da Empresa, com observância dos limites gerais legais e da consulta imposta por lei das organizações representativas dos Trabalhadores e dos sindicatos representativos dos Trabalhadores abrangidos'.

12.º Nem de outra forma se poderia conceber, pois se a escolha do horário de trabalho ficasse na dependência da vontade e interesses exclusivos dos trabalhadores, nenhum empregador poderia organizar a atividade empresarial e satisfazer as necessidades comerciais e operacionais inerentes à sua atividade, utilizando os seus recursos humanos de forma racional com vista à eficiência na prestação dos serviços e obtenção de lucros, finalidade última de uma sociedade comercial, que lhe permite, inclusivamente, pagar a retribuição que é devida aos trabalhadores como contrapartida da prestação de trabalho.

13.º O trabalhador ..., encontra-se vinculado à ... por contrato de trabalho por tempo indeterminado, detendo a categoria profissional de ... (...), exercendo a sua atividade na área de ..., com um período normal de trabalho de 7:30/dia, de acordo com horários de trabalho a estabelecer pela Empresa em regime de turnos irregulares e rotativos de segunda-feira a domingo, inclusive aos feriados, que visam assegurar a prestação de serviços de ... nos termos referidos supra no artigo 6.º.

14.º ... é trabalhador da ..., com contrato de trabalho sem termo desde novembro de 2018, bem sabendo que a atividade para a qual foi contratado é uma atividade operacional irregular, a exercer ..., que funciona, com maior ou menor intensidade, 24 horas por dia, todos os dias da semana e durante o ano inteiro, pelo que a prestação de trabalho seria, necessariamente, feita em regime de turnos a estabelecer pelo empregador que conhece os recursos que tem disponíveis e as necessidades operacionais que tem de satisfazer.

15.º Em conformidade com o descritivo funcional da categoria profissional de ..., estatuido na Cláusula 1.ª do Anexo ao AE relativamente à categoria profissional de ... aplicável ao Trabalhador, o ... é 'o profissional que, com base em documentação técnica, e tendo em conta as prescrições vigentes e os princípios, normas e procedimentos definidos pelas ..., desempenha, nomeadamente, as seguintes tarefas: procede ...; presta assistência nos ..., conduz e ..., nomeadamente, ...'.

16.º Ora, de acordo com o disposto nas Cláusulas 14.ª e seguintes do Anexo ao AE aplicável à ..., a organização do trabalho dos trabalhadores com a categoria profissional de ... é feita em regime de turnos.

17.º Pois aquilo que dita a atribuição de horário de trabalho ao trabalhador são as necessidades operacionais no contexto do período de funcionamento do serviço em questão, em que o trabalhador, em cada momento, se integra e presta a sua atividade, devendo a opção por um regime ou outro ser informada por critérios de racionalidade económica a que estão subjacentes preocupações de otimização dos recursos disponíveis, constituindo tal uma decisão unilateral e de gestão da própria Empresa, a qual se reserva o direito de, a todo o tempo, a reavaliar e alterar, como não poderia deixar de ser numa relação laboral!

18.º Efetivamente, 100 % dos recursos humanos da ... estão alocados de forma a cobrirem as necessidades operacionais no setor dos ..., tendo ainda de se considerar os seguintes elementos chave: (i) percentagem média de férias de trabalhadores com a categoria profissional de ... afetos à área dos ..., que necessita de cobertura; (ii) a taxa média de trabalhadores afetos à referida área dos ..., que se encontram em gozo

do descanso semanal obrigatório e complementar; (iii) percentagem média de absentismo dos trabalhadores afetos à área ...

19.º Para compensar a prestação de trabalho em regime de turnos, estabelece o Acordo de Empresa e regulamentação interna em vigor na ... a atribuição de determinados incentivos financeiros que passam pelo pagamento de subsídio de turnos, cujos montantes variam em função da amplitude horária e rotatividade da prestação de trabalho em regime de turnos, da prestação de trabalho em horário noturno, bem como um chamado subsídio de transporte, que é pago aos trabalhadores cujo início ou fim da prestação de trabalho tem lugar entre as 00:45 e as 7 horas, inclusive.

20.º Enquanto o subsídio de turnos é uma componente retributiva fixa mensal, o trabalho noturno e, em especial, o subsídio de transporte é variável, dependendo dos dias efetivos em que a prestação de trabalho nas condições em que se aplica, no último caso, quando se inicia ou seja concluída no referido intervalo temporal compreendido entre as 0:h45 e as 7 horas, inclusive,

21.º Não obstante as suas permanentes necessidades operacionais, que obrigam a ... a ter recursos humanos disponíveis 24 horas por dia, não deixa a ... de fazer um esforço muito significativo de planeamento de horários, com vista a não penalizar social e familiarmente os trabalhadores, tentando distribuir com equidade pelos trabalhadores que integram o mesmo horário de trabalho, a prestação de trabalho aos fins-de-semana e durante o dia de trabalho em si, só o conseguindo fazer com a rotatividade de turnos que o horário de trabalho impõe.

22.º Esse esforço não deixa de ser penalizante para a ..., na perspetiva de custos extra necessários para atingir aquelas metas, com a necessidade acrescida de recursos humanos que daí decorre para cobrir a operação diária, que, em especial num contexto tão agravado com a crise empresarial decorrente do surto do COVID-19, em que a Empresa, que exerce atividade num dos sectores mais fortemente afetados, registou quebras de faturação acima dos 90%, não pode ser exigível a uma Empresa, porque põe em causa o seu funcionamento e financiamento nos seus fundamentos mais basilares, que tenha de recrutar mais recursos humanos para colmatar ausências de trabalhadores em determinados períodos do dia em função de escolha individuais de horários de trabalho flexíveis ao abrigo da proteção da parentalidade.

23.º Sem recursos financeiros e uma prestação de serviços eventualmente deficiente decorrente da falta de recursos humanos em determinados períodos operacionais, tal pode traduzir-se na perda de clientes a longo-prazo, e, logicamente, em perdas de postos de trabalho.

24.º No contexto atual, de adoção de medidas de mitigação dos riscos decorrentes da doença COVID-19, que passam também pelo reforçar da prerrogativa legal conferida ao empregador de alterar a organização do tempo de trabalho, com a consequente determinação e adoção dos horários de trabalho que surtam esse efeito, não pode a escolha de um horário de trabalho que se apelida de flexível ficar unicamente nas mãos dos trabalhadores, sob pena de fugir da área de intervenção do empregador a própria organização do trabalho, pilar da sua sustentabilidade e gestão de atividade comercial.

II — Do Horário praticado pelo Trabalhador e do impacto do Horário Especial por ele requerido

O Trabalhador ... integra um horário de trabalho que prevê a prestação e trabalho com amplitude horária entre as 4:30 e a 1 hora da manhã, com prestação de trabalho em turnos rotativos para uma melhor cobertura das necessidades operacionais ao longo do dia e da semana, e com distribuição equitativa da carga de trabalho por todos os colegas de trabalho que integram o referido horário, que ora se junta como Doc. 1 - Horário de trabalho

25.º Com o pedido um horário em regime flexível ora formulado pelo trabalhador ..., pretende aquele prestar trabalho de segunda-feira a domingo, mas apenas entre as 7 horas e as 15:30s, ou seja, considerando que o horário de trabalho ... prevê 11 horas de entradas ao serviço, o trabalhador pretende prestar trabalho numa única hora de entrada que, diga-se de passagem, é a última hora de entrada que permite ainda beneficiar diariamente do pagamento de subsídio de transporte.

26.º Este pedido é formulado no seio de uma equipa que prima pela equidade no que toca aos horários de entrada praticados, sendo certo que promoverá o desequilíbrio da cobertura de horários e da satisfação das necessidades operacionais naquela área porque, ao praticar apenas uma única entrada num horário que prevê 11, não satisfaz as necessidades operacionais, deixando a descoberto a restante operação, sendo a flexibilidade para trocas ou adaptações de desfasamento dos horários às necessidades de proteção dos trabalhadores em sede de mitigação do surto do COVID-19 nula, já que o trabalhador, ao contrário do que se poderia supor razoável, fez ele próprio a escolha do horário de trabalho e dos dias da semana em que quer prestar serviço.

27.º Alega o trabalhador que requer este horário para satisfação de necessidade de apoio aos seus filhos menores, o que o empregador não lhe quer negar, mas questiona a amplitude e limitação do período efetuado no contexto laboral em que o trabalhador se insere.

28.º A amplitude horária sugerida de prestação de trabalho, das 7 horas às 15:30, é extremamente limitativa e não pode ser justificada unicamente com os horários de ensino escolar ou pré-escolar, que, como é sabido, ocorrem em períodos que permitem a prestação de trabalho, pelo menos, até às 18 ou 19 horas, não exigindo, necessariamente, a prestação de trabalho com um horário de entrada único às 7 horas.

29.º Reitera-se, mais uma vez, que a faixa horária das 7 horas às 15:30 solicitada pelo trabalhador não corresponde à única necessidade operacional da área de trabalho onde aquele se encontra integrado, pelo que a falta de recursos humanos nos restantes horários de entrada seria especialmente agravada pela concessão do horário ora solicitado que, necessariamente, deixaria a descoberto e em falta recursos necessários no restante período da operação.

30.º O agravamento da situação retratada, inevitável com a concessão deste horário flexível, configura o critério da possibilidade da fundamentação da recusa com 'exigências imperiosas do funcionamento da Empresa', pois, na verdade, a atribuição do horário flexível gera ineficiência operacional, diminuindo os recursos disponíveis quando estes são mais necessários e já em número limitado, o que não se afigura razoável.

31.º Desta forma, sempre que necessidades imprevistas imperiosas do funcionamento decorrentes da operação diária assim o exigirem, as trocas de turno solicitadas por parte do planeamento de horários apenas poderão ser exigíveis aos outros colaboradores e colegas de trabalho, penalizando apenas a estabilidade dos horários de trabalho destes, em especial tendo em consideração que o horário de trabalho em vigor pressupõe a prestação de trabalho em regime de turnos rotativos para uma melhor eficiência operacional.

32.º Sem prejuízo das normas programáticas do Código do Trabalho (artigo 212.º, no 2, alínea b) e AE (Cláusula 27.ª, n.º 2), nos termos das quais os horários de trabalho deverão facilitar a conciliação da atividade profissional com a familiar, sendo os turnos, na medida do possível, elaborados de acordo com os interesses e preferências manifestados pelos trabalhadores, a verdade é que os interesses pessoais e individuais de cada um dos trabalhadores não se podem sobrepor aos interesses coletivos de todos os colegas de trabalho, todos eles individualmente com necessidades pessoais familiares que, obviamente, também requerem atenção e proteção.

33.º Como tal, estas normas têm de ser subordinadas a um bem maior e geral e enquadradas num contexto mais alargado, de todos os normativos legais aplicáveis.

34.º Ora, lembre-se que nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do CT, entende-se por horário flexível, o horário de trabalho que 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; e c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas.

35.º Pelo que se entende que o pedido levado a cabo pelo trabalhador não obedece àqueles critérios legais.

Para além disso,

36.º Escolheu o trabalhador ..., numa empresa com laboração contínua com prestação de trabalho em regime de turnos rotativos, um único horário de entrada e saída em que pretende prestar trabalho.

37.º E não obedece aos referidos critérios legais, pois, na realidade, corresponde a uma escolha feita pelo trabalhador, que - em normativo legal algum - é conferido com esta amplitude dos dias de trabalho e das horas em que pretende trabalhar, escolha essa que não permite qualquer rotação ou flexibilidade numa atividade empresarial em que a prestação de trabalho ocorre, invariavelmente, em regime de turnos irregulares e rotativos, até porque a escolha do horário de entrada foi feita para um período que não corresponde às únicas necessidades operacionais inerentes ao horário de trabalho ..., no qual o trabalhador se encontra integrado.

38.º De facto, se todos os colaboradores da ... que, recorde-se, é uma empresa que trabalha em regime de horário contínuo todos os dias da semana e todos os dias do ano, pretendessem trabalhar unicamente durante as horas do dia e os dias da semana que mais lhe convêm, o sucesso e desenvolvimento da atividade da ... não seria possível.

39.º No limite, qualquer dia, a Empresa só poderá assistir ... que ... de segunda-feira a sexta-feira e em horários muito limitados (aqueles que os trabalhadores escolhem para trabalhar de acordo com as suas opções de vida pessoais), tendo que rejeitar a prestação de serviços de assistência a clientes que ... fora destes horários, com a consequente perda de clientela, lucros e postos de trabalho.

40.º Também os ..., que hoje em dia estão habituados a ... a qualquer hora do dia em qualquer dia da semana — aliás, escolhem aqueles ... fora das faixas horárias mais concorridas por serem menos onerosos — vão ter que ajustar o seu modo de ... às

horas e aos dias em que a ... terá recursos humanos disponíveis para prestar os serviços de ... necessários à realização do ...

41.º Neste contexto, não nos podemos esquecer que a ... é uma empresa que presta serviços que se destinam à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, na medida em que se encontra integrada no setor ... (vide artigo 537.º, n.º 2, alínea h) do CT), pelo que as exigências imperiosas do funcionamento da empresa têm que ser avaliadas também neste âmbito.

42.º Face ao contexto organizacional e operacional supra exposto, e atenta a necessidade de dar cumprimento aos direitos decorrentes da proteção da parentalidade, organizou a ... horários de trabalho que satisfizessem, não só as necessidades operacionais, mas também cumprissem, na íntegra, as disposições legais quanto à proteção da parentalidade — ainda que a atividade desenvolvida pela ..., face ao descritivo factual que se tem vindo a expor, preencha o requisito de recusa previsto no artigo 57.º, n.º 2, do CT.

43.º Assim, foram elaborados horários de trabalho que não preveem ou preveem um prestação muito reduzida de trabalho no período noturno, entre as 20 horas de um dia e as 7 horas do dia seguinte, no âmbito dos quais seriam integrados a maioria dos trabalhadores(as) que solicitassem alteração do regime de prestação de trabalho ao abrigo da proteção da parentalidade, independentemente de preencherem ou não os requisitos referidos no n.º 1 do artigo 60.º do Código do Trabalho,

44.º Atenta ainda a perceção de que um adequado acompanhamento de filhos menores, na aceção da proteção da parentalidade, não se compadece com entradas variadas de dia para dia durante o mesmo turno (sequência de dias consecutivos de trabalho, entre os descansos semanais respetivos), ou de uma variedade de horas de entrada na sequência de turnos que o trabalhador integrado no mesmo horário tem de percorrer, são estes horários de trabalho especiais em relação aos restantes horários de trabalho existentes na organização laboral da ..., porquanto:

45.º Preveem um número reduzido de entradas possíveis ..., sendo que as entradas durante os dias que constituem os turnos são, com uma maior incidência, fixas. 46.º Ou seja, a ..., ciente da necessidade de proteção especial que estes trabalhadores e o seu agregado familiar merecem, não recorreu às diferentes modalidades de horários de turnos previstos no seu Acordo de Empresa, para organizar a prestação de trabalho dos trabalhadores abrangidos pela proteção da parentalidade.

47.º Pelo contrário, elaborou horários de trabalho que têm enquadramento num padrão da sociedade e funcionamento normal das atividades de acompanhamento

familiar. 48.º Ora, a gestão familiar não pode nem deve justificar a necessidade de um horário só com entradas às 7 horas que, como é do perfeito conhecimento, não só dos trabalhadores, mas também do público em geral, não corresponde às verdadeiras necessidades operacionais sentidas pela empresa, pelo que apenas representa uma única entrada no horário de trabalho ora junto como documento 1.

49.º Pelo contrário, a atribuição de um horário de trabalho flexível, que prevê, recorde-se, dentro de certos limites, a escolha as horas de início e fim do período normal de trabalho, deve ser consequência de uma eventual necessidade partilhada e consensual entre a Empresa e o Trabalhador, e que resulta nessa possibilidade.

50.º Ora, no caso em apreço, todo este processo está invertido, pois fica na esfera exclusiva do trabalhador a escolha das horas e dos dias em que pretende prestar serviço, obliterando-se, não só as necessidades da Empresa, como também ignoram e condicionam a vida dos restantes trabalhadores e colegas de trabalho, uma vez que contribuem para uma instabilidade operacional e para um desequilíbrio da penosidade do trabalho e da contrapartida retributiva, senão vejamos:

51.º Na realidade, o horário solicitado pelo trabalhador corresponde a uma escolha perniciosa, que levará a graves disparidades na remuneração relativamente aos seus colegas de trabalho.

52.º Porquanto este horário, em última análise, por manter uma constante de prestação de trabalho em faixa horária que determina, diariamente, a atribuição de subsídio de transporte, o referido horário é monetariamente mais aliciante, considerando as regras de pagamento de subsídio de transporte a que a Empresa se encontra obrigada nos termos do Acordo de Empresa aplicável.

Assim sendo,

53.º Ao fazer a sua (!) escolha de horário, coloca-se o trabalhador constantemente numa única hora de entrada no limite da amplitude (7 horas) que confere o direito a subsídio de transporte em todos os dias de prestação de trabalho, penalizando os seus colegas, que deixam de poder laborar rotativamente nesses turnos, deixando de poder auferir, em igual medida, do subsídio de transporte.

54.º Sem dúvida que esta motivação esteve na base da recusa por parte do trabalhador da contraproposta apresentada pela ..., que lhe ofereceu a possibilidade de prestar trabalho em horário de entrada às 7:30 e/ou 8 horas, que - sem dúvida - lhe permitem o devido acompanhamento dos filhos menores, mas não lhe confere o direito a auferir em todos os dias de prestação efetiva de trabalho o direito ao subsídio de transporte.

55.º Ora, à parte de todos os fundamentos invocados anteriormente, que deverão ser acolhidos por se tratarem de verdadeiros fundamentos relacionados com necessidades imperiosas de funcionamento da empresa, porquanto no contexto de crise empresarial atual e de conhecimento público em que não é financeiramente concebível colmatar-se necessidades de recursos humanos decorrentes de concessão de horários especiais com contratações de outros trabalhadores, deverá ser igualmente atendida a disparidade de remuneração que irá gerar este horário entre este trabalhador e os restantes membros da equipa.

56.º Pois que a empresa não pode ficar insensível à desigualdade e descontentamento que irá gerar a aceitação deste pedido de horário junto de todos os seus trabalhadores, porquanto irá criar uma situação de discriminação e desigualdade que a própria CITE não poderá ignorar, para além de privar o empregador da sua prerrogativa legal de elaborar horários de trabalho em função das necessidades operacionais que apresenta, para além de limitar ou quase impedir a Empresa de fazer os ajustamentos de horários necessários para também dar o seu contributo no âmbito da saúde pública no contexto atual do surto do COVID-19.

57.º Os pareceres de uma Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego não se podem limitar a analisar unicamente o pedido de um só trabalhador, têm de ver o contexto alargado da empresa e dos restantes colegas de trabalho, pois só assim lhe ser possível exercer a sua função de defensor da igualdade no trabalho e no emprego que, numa sociedade, não se limite aos interesses de um só, mas de todos!

58.º Neste mesmo sentido, pronunciou-se, recentemente, o Tribunal da Relação de Lisboa, no Acórdão proferido em data de 29/01/2020, no processo que correu termos com o n.º 3582/19,0T8LRS.L1-4, consultável em www.dgsi.pt cujo sumário ora se transcreve:

‘Sumário:

1,— O regime especial de horário flexível previsto no art.º 56, n.º 2, do Código do Trabalho, tem por escopo a adequação do tempo de trabalho às exigências familiares do trabalhador, nomeadamente, quando este tem um filho menor de 12 anos.

II.— Cabe ao empregador, no exercício do seu poder de direção, a concretização do horário de trabalho, devendo terem atenção, designadamente, a necessidade de o trabalhador conciliar a atividade profissional com a sua vida familiar (art.º 212, n.º 1 e 2, al. b., e 56/3, corpo, do CT).

III.— A indicação pelo trabalhador dos limites que batizarão a determinação, pelo empregador do concreto horário de trabalho há de ter em conta, por um lado, a

premência das suas responsabilidades familiares, que podem justificar limites muito apertados na indicação feita pelo trabalhador quando esta é a única forma de conciliar a sua vida familiar com a profissional, e, por outro, as necessidades de gestão e o poder de determinação do empregador.

IV— Tendo sido requerido pela trabalhadora demandada, que tem um horário semanal de 35 horas, um horário flexível, entre as 8 às 16 horas de 2.^a a 6.^a feira, sendo o sábado e domingo dias de folga, apenas motivado pela circunstância de o marido também trabalhar por turnos, tal significa que a mesma se colocou fora do âmbito da prestação da atividade aos fins-de-semana e que, sem motivo suficientemente premente, em situação de beneficiária exclusiva — ao contrário do que acontece com os colegas — de um horário fixo, impedindo na prática o empregador de qualquer determinação que vá além da mera gestão do intervalo de descanso (artigo 213.º e 56.º n.º 4, CT). Isto porque acabaria sempre por entrar e sair às horas que indicou, quaisquer que sejam os imperativos da atividade prosseguida pelo empregador.

V.- Nestas circunstâncias, que ultrapassam a razão de ser do direito, é de concluir que a trabalhadora não indicou um horário flexível, não tendo o empregador qualquer escolha razoável, e que o empregador tem motivo justificativo para recusar o seu pedido’.

59.º Decorre de todo o supra exposto que:

- (i) O horário de trabalho em regime de adaptabilidade da área em que o trabalhador se encontra integrado permite cobrir as necessidades operacionais de acordo com o fluxo horário diário e semanal das mesmas (mais trabalhadores nas horas e nos dias de maior trabalho e menos trabalhadores nas horas e dias de menor trabalho);*
- (ii) A restrição horária decorrente do pedido do Trabalhador que se situa entre as 7 horas e as 15:30, que corresponde a um único horário de entrada no horário de trabalho da área em que se insere (horário ... — Doc. 1), com uma amplitude horária entre as 4:30 e a 1 hora, mostra-se ineficiente para responder às necessidades operacionais efetivas sentidas na área da ...;*
- (iii) As entradas solicitadas pelo trabalhador implicam que o mesmo, em todos os dias de prestação do trabalho, tenha direito ao pagamento de um adicional remuneratório que constituiu no pagamento de subsídio de transporte devido, nos termos do Acordo de Empresa aplicável, pelo início de prestação de trabalho até às 7 horas em cada dia de trabalho — facto*

que o trabalhador, certamente, não descurou, aquando da escolha do horário pretendido e recusou a contraproposta da empresa;

- (iv) Por último, é importante ainda referir que, por praticar esta única entrada nas primeiras horas do dia, a flexibilidade para trocas de turnos, naquele serviço de ..., é nula; desta forma quando a operação assim o exigir, as trocas solicitadas por parte do planeamento terão sempre que ser pedidas a outros trabalhadores, penalizando a estabilidade dos seus horários e a vida pessoal destes.*
- (v) As desigualdades que, com a concessão do horário solicitado, serão criadas dentro do grupo de trabalho inerente ao horário da área do trabalhador, tanto a nível remuneratório, como a nível de distribuição de penosidade do trabalho, não são admissíveis, nem podem ser validados por uma Comissão cuja missão é promover a igualdade no trabalho e no emprego;*
- (vi) Os contornos do pedido de horário flexível aqui em apreço são quase ofensivos em relação aos restantes colegas de trabalho que, não obstante as suas necessidades pessoais e familiares, ainda assim se esforçam por uma prestação de trabalho que não ponha em causa a essência do tratamento igual e distribuição de penosidade de trabalho entre colegas de trabalho, em especial perante um pedido que tem um interesse mascarado, de cariz financeiro, e, por isso, deve ser recusado.*
- (vii) A não integração do pedido do trabalhador como um horário flexível nos termos e para os efeitos previstos no artigo 56º, n.º 2 do CT;*
- (viii) Não é, nem nunca esteve dentro do espírito da lei no âmbito da proteção da parentalidade que se olvidassem quaisquer argumentos de racionalidade e eficiência operacional, nem que as opções pessoais de organização da sua vida familiar dos trabalhadores tivessem que ser, sem prejuízo de eventuais ajustamentos razoáveis num contexto laboral e de atividade, resolvidos unicamente pelo seu empregador, como se de um ónus normal e lógico se tratasse: 'Eu trabalhador escolho a minha vida e faço as minhas opções, tu empregador, tens de adaptar-te', nem que o empregador ficasse totalmente privado da sua prerrogativa legal que é a elaboração de horários de trabalho.*

60.º Assim, é manifesto que o pedido de prestação de trabalho do trabalhador, com de um único turno com entradas às 7 horas e saídas às 15:30 ora apresentado, não tem enquadramento no regime de horário flexível previsto no artigo 56º do CT, não estando, conseqüentemente, sujeito às regras e requisitos previstos no artigo 57º do CT,

uma vez que consubstancia uma verdadeira alteração ao horário de trabalho, feita pelo trabalhador, com escolha das horas em que pretende trabalhar, que é uma competência exclusiva do Empregador, para além de consubstanciar uma escolha de horário que corresponde a uma única hora de entrada prevista na matriz do horário de trabalho, não satisfaz a verdadeira necessidade operacional da área.

Por todas as razões e motivos expostos na presente fundamentação, manifesta-se a intenção de recusa da atribuição de horário prestação em amplitude horária com entradas às 7 horas e saídas às 15:30, com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, porquanto a amplitude horária em que o trabalhador ... pretende laborar não satisfaz comprovadamente as necessidades operacionais do serviço de ..., inerente ao horário de trabalho no qual se encontra integrado.

Anexo: 1 (um) documento».

Nota: O documento anexo, exarado pela Direção de Recursos Humanos e Planeamento do empregador, contém as escalas do horário ..., a saber:

- *Das 4:30 às 13:30;*
- *Das 5 às 14 horas;*
- *Das 5:30 às 14:30;*
- *Das 6 às 15 horas;*
- *Das 7 horas às 15:30;*
- *Das 8 horas às 16:30;*
- *Das 13 horas às 21:30;*
- *Das 14:30 às 23 horas;*
- *Das 15 horas às 23:30;*
- *Das 15:30 à meia-noite;*
- *Das 16:30 à 1 hora.*

1.4. Em 24.09.2020, o trabalhador realiza a sua apreciação via carta registada com AR, rececionada pelo empregador dois dias depois, cujo teor se reproduz:

«Por referência à comunicação n.º ..., vem o requerente, nos termos e para os efeitos do artigo 57.º, n.º 4 do Código do Trabalho (CT), apresentar a sua APRECIÇÃO, o que faz com os seguintes fundamentos:

Do pedido e seus fundamentos

- 1. O Requerente pretende obter horário flexível para prestar assistência inadiável aos seus filhos ..., de 10 anos de idade, e ..., de 2 anos de idade, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, cf. documento junto ao pedido inicial.*
- 2. O horário solicitado compreende a entrada às 7 horas e saída às 15:30 (sem prejuízo do intervalo para descanso e tomada de refeição), de segunda-feira a domingo.*
- 3. Vieram V. Exas. manifestar a intenção de recusar tal pedido com fundamento em necessidades imperiosas do funcionamento da empresa.*
Ora vejamos,
- 4. O requerente é pai dos menores supra mencionadas e, com o horário atual, o Requerente não consegue conciliar-se com a progenitora das crianças e assegurar as necessidades básicas e prementes dos mesmos.*
- 5. Como já foi referido, a progenitora tem um horário repartido, das 6 às 9 horas e das 17 às 21 horas, cf. documento junto ao pedido inicial.*
- 6. Com tal horário, a progenitora não consegue acompanhar os seus filhos aos estabelecimentos de ensino que frequentam, nem consegue recolhê-los e prestar-lhes os cuidados necessários – até porque não basta recolher as crianças, é preciso acompanhá-las, como V. Exas certamente compreenderão, dadas as suas idades e conseqüente falta de autonomia.*
- 7. O horário flexível balizado nos períodos mencionados possibilitaria ao progenitor o exercício dos seus deveres enquanto pai, pois consegue preparar o filho de 10 anos e deixar o filho de dois no infantário, bem como recolhê-los e tratar dos mesmos no período da tarde, já que a mãe, por trabalhar – repita-se – entre as 6 e as 9 horas, e entre as 17 e as 21 horas – não consegue, de todo, fazê-lo.*
- 8. Designadamente, está em causa o dever de assistência, educação, convivência, cuidado, proteção, entre outros de igual importância para o saudável crescimento dos seus filhos, o que não pode ser descurado.*
- 9. Esta proteção tem uma vertente moral, mas também legal, uma vez que o requerente pode ser responsabilizado se não cumprir com os seus deveres.*

Da refutação da intenção de recusa por motivo de necessidades imperiosas do funcionamento da empresa

Por Impugnação

10. Embora sem conceder, desde já se impugna todo o teor da recusa, bem como os seus fundamentos.

Vejamos que

11. A proteção da maternidade e da paternidade constituem valores sociais eminentes nos termos do artigo 33.º CT e protegidos constitucionalmente, motivo pelo qual os trabalhadores têm direito à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

12. Por conseguinte, o empregador só pode recusar o pedido feito com base em exigências imperiosas do funcionamento da organização ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável. Sempre se dirá que tais exigências imperiosas, para os devidos efeitos legais, terão e sê-lo de facto, e não apenas dificuldades, pois essas poderão e deverão ser superadas.

13. O requerente é ... (...) na área de ..., integrando o horário de trabalho ..., apresentado pela empresa, o que leva o requerente a não considerar que o seu pedido possa colocar em causa o funcionamento da empresa.

14. Refira-se ainda que o horário das 7 horas às 15:30 e solicitado por constituir uma das entradas e saídas previstas no supra referido horário e permitir o cumprimento do PNT de 7,5 horas diárias a que está obrigado.

15. Frise-se que o horário solicitado é um dos existentes na matriz, pelo que não é atípico nem estranho à organização da empresa.

16. No que concerne ao enquadramento e organização dos horários da empresa, é importante referir que os planos de exploração das ... são conhecidos com mais de seis meses de antecedência, sendo os horários de trabalho organizados em função desses mesmos planos.

17. Competindo à gestão dos recursos humanos viabilizar a fruição de um direito que a lei prevê.

18. A empresa insiste numa rigidez de horários e de trocas que resulta da gestão atual e não de uma gestão diferente que fosse ao encontro das necessidades reais das pessoas.

19. Pois com a recusa, a empresa transmite que a sua ideia de formulação de horários é imutável e não se coaduna com o regime de apoio à parentalidade - o que consta do Código do Trabalho e não pode ser ignorado.

20. Afirma ainda a empresa que: 'A amplitude horária sugerida de prestação de trabalho das 7 horas às 15:30, é extremamente limitativa e não podendo ser

justificada, unicamente com os horários do ensino escolar ou pré-escolar, que como é bem sabido, ocorrem em períodos que permitem a prestação de trabalho, pelo menos até às 18 ou 19 horas e não exigem, necessariamente só a prestação de trabalho com um horário de entrada único às 7 horas', desconsiderando que as crianças, para o seu saudável desenvolvimento, necessitam de um acompanhamento familiar que não se reduz à sua recolha dos estabelecimentos de ensino, mas também à prestação de cuidados de alimentação, higiene e de convívio, essenciais para o seu bem-estar e inclusivamente preservação da sua saúde.

- 21. Reitere-se que, atendendo à idade das crianças, ir buscá-las à escola não significa apenas o ato de recolha, pois a seguir estas terão de ficar a cargo de alguém que delas cuide – pela lógica, os pais.*
- 22. Diz ainda a empresa que o horário solicitado pelo requerente 'promoverá o desequilíbrio da cobertura de horários e das necessidades operacionais', contudo, numa empresa com a dimensão da ... existem vários trabalhadores a usufruírem de horários flexíveis, sem que tal afete ou prejudique a laboração da empresa.*
- 23. Saliente-se que, ao contrário do que foi alegado, a pretensão do requerente enquadra-se no regime dos mencionados artigos 56.º e 57.º do CT, na medida 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 PNT? – artigo 56.º/2 do CT.*
- 24. Como se percebe, o pedido do requerente está compreendido nos termos da lei.*
- 25. A flexibilidade neste tipo de horário não tem que ver com a não estipulação de um horário fixo, mas sim de um regime de trabalho flexível que permita a conciliação do trabalho com a família.*
- 26. Como já decidido anteriormente pela CITE, no Parecer n.º 1843/CITE/2016, para argumentação semelhante, 'a justificação apresentada pela entidade empregadora relativamente ao pedido como horário flexível não tem fundamento, visto que o pedido do trabalhador se adequa à redação do artigo 56.º do CT, em especial do seu n.º 1, que estabelece que o trabalhador tem de indicar as horas de início e termo do PNT' – outra conclusão não se poderia retirar.*

Termos em que não deve proceder, in totum, a fundamentação vertida pela ... na sua intenção de recusa, devendo ser concedido ao requerente o horário peticionado, face aos fundamentos expostos».

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a Lei Orgânica, artigo 3.º («Atribuições próprias e de assessoria»):

«d). Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos».

2.2. A Constituição da República Portuguesa (CRP), no artigo 68.º («Maternidade e Paternidade») estabelece que:

«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».

2.3. E, no artigo 59.º («Direitos do Trabalhadores»), como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores/as, 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».*

2.4. Para concretização dos princípios e direitos sociais 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 da entidade empregadora proporcionar aos/às

trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (cf. artigo 127.º/3 do CT), sendo igualmente definido como dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos do artigo 212.º/2/b) do CT.

2.5. O artigo 56.º do CT, sob a epígrafe «Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares», prevê o direito de trabalhador/a com filho/a menor de 12 anos 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.

2.6. Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que «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».

2.7. 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. Para o efeito, dispõe do prazo de 20 dias, contados a partir da receção do pedido, para lhe comunicar, também por escrito, a sua decisão. Se não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a nos seus precisos termos, de acordo com o artigo 57.º/8/a) do CT.

2.8. 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 - a aceitação do pedido, nos termos do artigo 57.º/8/c) do CT.

2.9. 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

2.10. Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante do artigo 56.º/2 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. Nos termos do citado artigo 56.º/3 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 descanso não superior a duas horas».

2.12. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 10 horas de trabalho em cada dia, e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal em média de cada período de quatro semanas.

2.13. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/à trabalhador/a com filhos/as

¹ Vide, artigo 57.º, n.º 7 do CT.

menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em 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 artigo 56.º/3 do CT.

2.14. 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.

2.15. Esclareça-se que, sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos um enquadramento legal de horários especiais através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.

2.16. No caso em apreço, o trabalhador solicita que lhe seja atribuído turno das 7 horas às 15:30, de segunda a domingo.

2.17. O trabalhador fundamenta o seu pedido na necessidade de prestar assistência inadiável e imprescindível aos filhos, de 10 e dois anos.

2.18. O requerente solicita que o pedido se mantenha até ao limite legal aplicável, ou seja, o 12.º aniversário da criança mais nova.

2.19. O trabalhador refere expressamente que mora com os filhos em comunhão de mesa e habitação.

2.20. Assim, de acordo com os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, todos os requisitos formais do pedido de autorização de flexibilidade horária se encontram reunidos, uma vez que o pedido também cumpre com o PNT, já que corresponde a um dos turnos existentes no horário designado para a categoria profissional a que pertence o trabalhador.

2.21. Quanto à intenção de recusa do empregador, assenta em:

- Alegada inversão do conceito de horário flexível, ao fixar um período fixo de trabalho no pedido;
- Alegadas exigências imperiosas do funcionamento da empresa;
- Alegada violação do princípio da igualdade.

Nota: A análise de cada argumento será feita a partir das oito conclusões que o empregador retira no artigo 59.º da intenção de recusa.

2.22. A primeira conclusão – de que os horários dos trabalhadores são realizados em função dos picos de atividade - assenta em factos não demonstrados no processo, pelo que as afirmações que aí são feitas não serão tidas em conta para os efeitos do presente Parecer.

2.23. A segunda conclusão – de que o pedido do requerente se mostra ineficiente para responder às necessidades operacionais da organização – não é, à semelhança do alegado no ponto anterior, devidamente fundamentada, pelo que a mesma improcede para os efeitos ora em análise, uma vez que o turno pretendido existe e é praticado pela organização.

2.24. O terceiro parágrafo – sugerindo que o requerente escolhe este turno para auferir, de forma encapotada, do subsídio de transporte – em bom rigor,

tratam-se de horários existentes no sistema organizativo da empresa e elaborados pela própria, pelo que não se vislumbram evidências que permitam afirmar com um grau mínimo de certeza e probabilidade, que estamos perante uma situação de exercício manifesto de um direito fora dos limites das regras da boa-fé, dos bons costumes e desconforme com o fim social ou económico para o qual a lei o conferiu, o mesmo é dizer, numa situação de verdadeiro e próprio abuso de direito (cf. art.º 334.º do CC), sendo certo que se tal for verdade, nada impede a entidade empregadora de submeter a situação á apreciação das instâncias competentes.

2.25. Assim, a esse propósito, reitera-se apenas que o pedido do requerente cumpre os requisitos legais da modalidade de flexibilidade horária – cf. **2.20.**

2.26. Por outro lado, se é verdade que o requerente, com este pedido, mantém o subsídio de transporte, também há que lembrar que perderá o subsídio de turno durante os 10 anos por que o pedido durar, o que representa – certamente - uma penalização assinalável no seu ordenado.

2.27. O quarto parágrafo - sublinhando a penalização a que os colegas do requerente seriam sujeitos, no caso do pedido daquele ser deferido - parece descurar que as normas atinentes à parentalidade representam direitos especiais face ao restante normativo laboral.

2.28. Assim sendo, o requerente pode e deve ser positivamente discriminado em relação aos colegas, pois foi exatamente com esse intuito que, quer a Lei Fundamental (CRP), quer o Código do Trabalho, encerraram em si um tipo específico de regras para o grupo determinado de pessoas que constituem os pais e mães com menores de 12 anos de idade a cargo.

2.29. Motivo por que também este argumento improcede.

2.30. O quinto parágrafo – reiterando as diferenças provocadas pela eventual atribuição de direitos especiais no trabalho a determinados grupos de pessoas em detrimento de outras – conclui com uma referência ao que seria ou não admissível a esta Comissão deferir.

2.31. Como será, certamente, compreensível, a CITE abster-se-á de dissertar sobre os critérios por que se pautam os seus pareceres, pelo que não atenderá a este argumento para os efeitos ora em análise.

2.32. O sexto parágrafo – tornando à (in)admissibilidade do pedido pelas consequências que teria nos colegas do requerente – remete novamente para que se realce o cumprimento dos requisitos formais do pedido (cf. pontos **2.20.** e **2.25.**) e se clarifique o significado do princípio da igualdade.

2.33. Aqui chegados, cumpre-nos referir que as normas atinentes à parentalidade representam direitos especiais face ao restante normativo laboral. Isto, para salientar que o requerente pode e deve ser positivamente discriminado face aos colegas, pois foi exatamente com esse intuito que, quer a Lei Fundamental (CRP), quer o Código do Trabalho, encerraram em si um tipo específico de regras para o grupo determinado de pessoas que constituem os pais e mães com menores de 12 anos de idade a cargo.

2.34. Motivo por que também este argumento improcede.

2.35. O sétimo parágrafo volta a insistir na «não integração do pedido do trabalhador como um horário flexível», nos termos e para os efeitos legais.

2.36. Este argumento do empregador, pelos motivos já explanados, não encontra acolhimento na CITE, à semelhança de jurisprudência como a vertida no 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, do

qual se extrai, quanto à noção de horário flexível, o seguinte: *«Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art.º 56º, n.º 2 do CT, aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se referem os n.ºs 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».*

2.37. Nesta senda, o Tribunal da Relação de Évora^[1] pronunciou-se em situação semelhante, referindo que: *«Apesar do horário solicitado ter horas fixas 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 seu filho menor de 5 anos. E esta é a essência da definição de horário flexível».*

2.38. Motivo por que, repete-se, este argumento improcede.

2.39. Finalmente, a oitava e última conclusão – tecendo observações diversas sobre o espírito e o âmbito das normas atinentes à proteção da parentalidade – parece olvidar que o reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares não implica a desvalorização do trabalho que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores.

2.40. Ao invés, o direito consignado no artigo 59.º/1/b) da CRP é, repete-se, especial, tendo como principal escopo harmonizar ambas as conveniências – do empregador e do trabalhador -, competindo àquele organizar o tempo de trabalho para que se cumpra o previsto na lei sobre a proteção da parentalidade. Motivo por que o pedido do trabalhador, cumprindo com

[1] Acórdão de 11.07.2019 proferido no âmbito do Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1, disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/31767ab3e6c84999802584730036bbbc0?OpenDocument>

todos os requisitos legais, e inserindo-se plenamente no espírito das normas de proteção da parentalidade, deve ser atendido.

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 pelo trabalhador com responsabilidades familiares ...

3.2. O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições que favoreçam a conciliação do trabalho com a família, e, na elaboração dos horários de trabalho, facilitar-lhe a mesma conciliação, nos termos dos artigos 127.º/3, 212.º/2/b) e 221.º/2 do Código do Trabalho, em conformidade, com o correspondente princípio consagrado no artigo 59.º/1/b) da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM O VOTO CONTRA DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL, CAP – CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS E CCP – CONFEDERAÇÃO DE COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, EM 28 DE OUTUBRO DE 2020.