

PARECER N.º 667/CITE/2020

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

Processo n.º 5381-FH/2020

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 26.11.2020 por correio registado datado de 25.11.2020 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 exercer funções na entidade supra identificada.

1.2. A entidade empregadora rececionou em 27.10.2020, um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, da trabalhadora acima identificada, conforme a seguir se transcreve:

"(...)

N. Ref.ª: ...

V.º. Ref.ª: Pedido de horário flexível

Em representação da trabalhadora supra discriminada, ..., requer-se, nos termos do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, e demais normas legais e regulamentares aplicáveis, que lhe seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível ao seu filho de 1 ano de idade, ..., pelo período de 6 anos.

A requerente reside com os seus filhos, em comunhão de mesa e habitação, e com o seu companheiro.

Sugere-se, para o efeito, que o s/ horário semanal seja dividido de segunda a sexta-feira, entre as 08h00 e as 18h00, sendo os dias de descanso o Sábado e Domingo.

Nos termos da legislação em vigor, nomeadamente o Código do Trabalho - artigo 127.º, n.º 3, e a Constituição da República Portuguesa (artigo 59º), encontra-se previsto o dever de o empregador proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, sendo igualmente definido como um 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.

Atento o exposto, solicita-se que a empregadora elabore o horário flexível a atribuir à trabalhadora requerente a partir do 30º dia a contar da receção desta comunicação.

Mais se requer, caso haja recusa ao ora pedido, que a entidade empregadora submeta o processo a parecer prévio da CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo trabalhador, implicando, quer a sua falta quer o não cumprimento do prazo, a aceitação do pedido, nos seus precisos termos, conforme dispõe o n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

JUNTA: 1

atestado de residência e agregado familiar emitido pela Junta de Freguesia de ...; Declaração do Ministério;

Cópia do cartão de cidadão do menor ...; Cópia do Assento de Nascimento do menor ...

(...)"

1.3. Por carta registada datada de 13.11.2020, a entidade empregadora comunicou ao trabalhador a intenção de recusa por correio registado da

mesma data, que este rececionou em 30.09.2020, nos termos a seguir transcritos:

"(...)

Assunto: ... - Pedido de horário flexível

Exmo. Senhor Dr.

Remeto em anexo cópia da decisão relativa ao pedido de horário flexível da sua cliente ...

Os meus melhores cumprimentos.

Assunto: Seu Pedido de horário flexível

Exma. Senhora

De posse do seu pedido de atribuição de um horário flexível, vem a Direção do ... dizer o seguinte:

- Os ... prestam apoio a pessoas com deficiência e trabalham neles, para além de outros ..., 22 ..., entre os quais a requerente, em regime de trabalho por turnos em todos os dias da semana;*
- Os utentes ... deixam o estabelecimento, nos dias úteis, às 9:00 horas da manhã, para o ... da instituição, e regressam às 17:00 horas;*
- Nesse período, das 9:00 às 17:00 horas, estão ... desocupados;*
- Os turnos de trabalho são rotativos e desenvolvem-se das 17:30 às 01:30 horas, das 01:30 às 9:30 horas, das 08:00 às 15:30 horas e das 09:30 às 17:30 horas;*
- Cada um dos dois turnos diurnos (das 08:00 às 15:30 e das 09:30 às 17:30 horas) ocupa apenas um trabalhador para arrumar os quartos, mudar as camas, arrumar roupas, repor produtos de higiene e apoiar o ... na toma do almoço;*
- Dada a dureza do trabalho em regime de turnos noturnos, os horários das 08:00 às 15:30 horas e das 09:30 às 17:30 horas são intensamente desejados por todos os trabalhadores e é indispensável que todos os possam ocupar*



rotativamente para restabelecimento do esforço exigido pelo trabalho noturno e aos fins de semana;

- Esta situação é do conhecimento da trabalhadora requerente, como o é o facto de outras suas duas colegas, ... e ..., terem também a seu cargo e na sua dependência crianças de 1, 3 e 5 anos;

- A atribuição à requerente em exclusividade de um dos dois horários de trabalho diurno, deixaria aos colegas apenas quase os turnos da noite e dos fins de semana, com sérias consequências para a sua saúde física e emocional e com óbvias repercussões na qualidade do trabalho por eles prestado;

- E seria natural e fundadamente considerada pelos seus colegas uma decisão extremamente injusta e revoltante por agravar as suas condições de trabalho e colocar em vantagem desproporcionada uma colega que foi, como eles, contratada para prestar trabalho por turnos.

Face ao exposto, considera-se que a pretensão da trabalhadora ..., a ser deferida, agravaria seriamente as condições de trabalho dos seus colegas, e poria em causa o funcionamento ... da instituição, pelo que, nos termos do n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, se recusa o pedido.

(...)"

1.4. Em 20.11.2020, a trabalhadora apreciou a intenção de recusa, nos termos a seguir transcritos:

"(...)

N.ª. Ref.ª: ...

V.ª. Ref.ª: Pedido de horário flexível

Em resposta à comunicação enviada por V.ªs. Ex.ªs., a trabalhadora supra referenciada, expõe e requer o seguinte:

1. O regime especial de horário flexível tem por escopo a adequação do tempo de trabalho às exigências familiares do trabalhador, nomeadamente, quando este tem um filho menor de 12 anos.



2. Cabe ao empregador, no exercício do seu poder de direção, a concretização do horário de trabalho, devendo ter em atenção, designadamente, a necessidade de o trabalhador conciliar a atividade profissional com a sua vida familiar.

3. Na resposta dada ao trabalhador, a empregadora dá invocações vagas e alega consequências para o horário de trabalho dos outros trabalhadores, considerando "injusto" o agravamento das condições de trabalho dos colegas.

4. Conclui, sem mais, o agravamento das condições de trabalho dos colegas.

5. Fá-lo sem fundamentar cabalmente tal decisões, senão vejamos:

6. Existem 22 trabalhadores com a mesma função que a ora requerente.

7. Os turnos, ao contrário do alegado pela entidade patronal que faz crer que existem apenas 2 horários diurnos, estão distribuídos, atento a hora de entrada pelos seguintes horários: 07h30, 08h00, 09h30, 13h00, 14h30, 16h00, 16h30, 17h00, 17h30, 18h00 e 00h00.

8. Durante o mês de março, conforme se pode verificar pela análise dos turnos distribuídos aos trabalhadores, esteve atribuído a apenas um trabalhador.

8. É claro que a atribuição de um horário flexível a um trabalhador que trabalha por turnos, implica a reestruturação dos horários dos turnos.

9. Tal processo pode ser difícil, mas não é impossível quando existem 22 trabalhadores com iguais funções. E isso não foi demonstrado.

10. Ademais, existem trabalhadores que preferem os horários noturnos.

11. E a entidade empregadora sabe disso, pois a requerente tentou, por todos os meios, evitar o presente pedido. Pediu, por diversas vezes, para trocar de turno com alguns colegas - o que, foi manifestamente indeferido pela empregadora.

12. Segundo esta, não são permitidas as trocas de turno voluntárias entre trabalhadores, deixando, apenas, mediante acordo deles, a troca direta de folgas.



13. *É, ainda falso, que o pedido formulado pela trabalhadora ponha em causa as condições de trabalho dos outros trabalhadores.*

14. *A exercer as mesmas funções da entidade patronal, já estiveram no horário pedido pela trabalhadora, trabalhadores contratados ao abrigo dos programas ..., como os ...*

15. *Mais, no período em que a trabalhadora esteve a amamentar, teve um horário diurno - demonstrando-se, assim, que a prestação de trabalho nesse horário é possível e não altera as condições de trabalho dos demais trabalhadores.*

16. *Quando o filho tinha 11 meses, a trabalhadora teve uma reunião com o Coordenador ... e com o gestor de recursos humanos, ..., de modo a apelar à indicação de um horário compatível com a sua vida. Foi-lhe, nesse momento, negado o horário diurno porque esse horário estava "alocado" a um colaborador do "...", que tinha sido contratado depois dela.*

17. *É, portanto, e uma vez mais se refira, possível um dos trabalhadores ter o horário pedido pela requerente.*

18. *Quanto às trabalhadoras invocadas, com filhos menores a cargo, quando foram contratadas - já tinham os seus filhos e acordaram nos horários que iam cumprir. Sabiam que tinham condições familiares que lhes permitiam o exercício dos horários impostos pela empresa.*

19. *O que não aconteceu com a ora requerente. O seu filho nasceu já na pendência do seu contrato de trabalho, não tendo esta, conforme já foi alegado, com quem deixar o menor.*

20. *A trabalhadora sabe que a atribuição do horário pedido implica uma reestruturação dos horários atribuídos e um esforço, nesse sentido, por parte da sua entidade patronal, mas a esta compete conciliar os horários de trabalho com as necessidades familiares dos trabalhadores.*

21. *E esse esforço mais se exigia quando a empregadora é uma instituição particular de solidariedade social, que é criada com o propósito de dar expressão organizada ao dever moral de solidariedade e de justiça entre os*

indivíduos e que um dos objetivos principais deve ser o apoio à família e às crianças e jovens.

22. Pelo que, reitera-se o pedido formulado pela trabalhadora não agrava a situação profissional dos colegas e, mesmo considerando que esta figura uma vantagem em relação aos colegas, esta não pode ser considerada desproporcional, pois a mesma é permitida por lei.

23. Deve-se ainda considerar que não foram alegados factos consubstanciadores da colocação em causa do funcionamento dos ... da instituição.

24. Deve, assim, pelas razões supra aduzidas, ser deferido o pedido formulado pela trabalhadora, dando-se por integralmente reproduzido o já alegado no requerimento inicial do pedido de horário flexível.

(...)"

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º:

" (...) d) Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos (...)".

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

homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional”.

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

2.4. O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais 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”.

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

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

parental, reforçando que as “políticas de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres” (Considerando 6), que “a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar permanece um desafio considerável para muitos progenitores e trabalhadores que têm responsabilidades de prestação de cuidados, em especial devido ao aumento da prevalência de horários de trabalho alargados e à alteração dos horários de trabalho, o que tem um impacto negativo no emprego das mulheres” (Considerando 10).

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

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

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

2.10. O n.º 1 do artigo 68.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), estabelece que *“Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.”*, e o n.º 2, do mesmo dispositivo legal, dispõe que *“A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”*

2.11. No âmbito da atividade laboral, o artigo 59.º da CRP estabelece:

“(…) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:

b) A organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar; (…)”.

2.12. Na subsecção IV, do capítulo I, do título II, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, é tratada a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe *“horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”*, prevê o artigo 56.º daquele diploma legal, que o trabalhador, com filho menor de 12 (doze) anos ou,

independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.13. O trabalhador/a que pretenda exercer o direito estabelecido no citado artigo 56.º, designadamente trabalhar em regime de horário flexível, deverá solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, indicando qual o horário pretendido, bem como indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável, e declarar que o menor vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cfr. artigo 57.º, do Código do Trabalho (CT).

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

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

2.16. Quando o empregador pretenda recusar o pedido, é obrigatório o

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

2.17. Nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, caso o parecer desta Comissão seja desfavorável, a entidade empregadora só poderá recusar o pedido do trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

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

- a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
- b) Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;
- c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas”.

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

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

2.21. Tem sido entendimento maioritário desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho, a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário¹. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.²

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

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

2.22. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão, é no sentido de a indicação pelos/as trabalhadores/as da amplitude horária diária em que pretendem exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstanciar um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador, a quem compete determinar o horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, observado o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como expressamente referido na alínea b) do n.º 2, do referido preceito legal.

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

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

2.25. Concedido o horário flexível, poderá o/a trabalhador/a solicitar um enquadramento legal de horários especiais, designadamente através da

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

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

2.27. No pedido efetuado pela trabalhadora, vem esta solicitar a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sugerindo um horário compreendido entre as 8h00 e as 18h00, de segunda a sexta-feira, pelo período de 6 anos.

2.28. Fundamenta o pedido alegando para o efeito que tem um filho com 1 ano de idade, com quem vive em comunhão de mesa e habitação.

2.29. A atribuição de horário flexível a trabalhador/a com responsabilidades parentais obedece a determinados requisitos, a saber, a vivência em

comunhão de mesa e habitação com filho/a menor de 12 (doze) anos de idade, ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica, bem como indicação do horário pretendido para efeitos de conciliação, o qual se deverá conter dentro de certos limites.

2.30. Estipula a lei que o/a empregador/a só poderá recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou, então, quando ocorra impossibilidade de substituição do/a trabalhador/a que se mostre indispensável (cf. n.º 2 do art.º 57.º do CT).

2.31. O conceito de horário flexível previsto no artigo 56.º, do Código do Trabalho, está vinculado à noção de período normal de trabalho e este relaciona-se com a noção de tempo de trabalho que exprime o período em que o/a trabalhador/a exerce a sua atividade ou se encontra adstrito/a à sua realização, incluindo determinadas interrupções e intervalos previstos no n.º 2 do art.º 197.º, do Código do Trabalho.

2.32. Assim, a duração e organização do tempo de trabalho (cf. art.º 197.º e ss. do C.T.) envolve três conceitos: período normal de trabalho (o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar), período de funcionamento (o período de tempo diário durante o qual o estabelecimento pode exercer a sua atividade) e horário de trabalho (a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como o descanso semanal).

2.33. Quanto à interpretação das normas jurídicas aplicáveis, conforme atrás se referiu, dispõe o artigo 56.º, já citado, que o trabalhador escolhe o horário que pretende e a entidade empregadora elabora esse mesmo

horário, só podendo recusá-lo quando alegue e demonstre, de facto, que existem razões imperiosas de serviço que impeçam a atribuição do horário solicitado ou comprove que o/a trabalhador/a é insubstituível.

2.34. A lei estabelece no n.º 1 do artigo 56.º, do Código do Trabalho, que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho, e o n.º 3, do mesmo dispositivo legal, regula o modo de proceder do/a empregador/a para elaborar o horário solicitado.

2.35. Os limites são os que resultam dos horários existentes na empresa de acordo com a organização de trabalho definida.

2.36. Compete à entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos/as seus/suas trabalhadores/as, com ponderação dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, assumindo, naturalmente, maior relevância pela sua essência, os direitos com consagração constitucional por se tratarem de direitos fundamentais, prevalecendo sobre os demais direitos, dos quais sobressaem os direitos da parentalidade, atendendo que a maternidade e a paternidade são valores sociais eminentes.

2.37. Face ao pedido efetuado pela requerente, afigura-se que o pedido de horário flexível apresentado compreende uma amplitude horária diária que corresponde ao período normal de trabalho e deve ter-se por válido, reunindo os requisitos legais previstos no artigo 56º e 57º do CT.

2.38. Quanto ao fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição do trabalhador, se este for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir à entidade empregadora 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 trabalhador com responsabilidades familiares, designadamente, tal como foi requerido.

2.39. Ora, a entidade empregadora em sede de intenção de recusa invoca como fundamentos:

- Que a atividade desenvolvida pela entidade empregadora se traduz no apoio a pessoas com deficiência, na qual trabalham 22 ajudantes de ação direta, categoria profissional da requerente;
- Que nos dias úteis os utentes dos ... saem do estabelecimento às 9:00 horas da manhã, para o ..., regressando às 17:00horas;
- Que a atividade é desenvolvida em regime de trabalho por turnos e em todos os dias da semana. Os turnos são rotativos e têm os seguintes horários:
 - Das 17h30 à 1h30
 - Das 1h30 às 9h30
 - Das 08:00 às 15:30 horas
 - Das 09:30 às 17:30 horas
- Os turnos diurnos - 8h00/15h30 e 9h30/17h30 – é ocupado apenas por uma colaboradora para arrumar os quartos, mudar as camas, arrumar roupas, repor produtos de higiene e apoiar o ... na toma do almoço;

- Que os turnos 8h00/15h30 e 9h30/17h30 são os turnos desejados por todos/as os/as trabalhadores/as, sendo indispensável que haja rotatividade pelos demais turnos existentes, bem como aos fins de semana;
- Que duas colegas da requerente também têm a seu cargo crianças com idades compreendidas entre o 1 ano e os 5 anos de idade e que a atribuição em exclusivo dos turnos diários à requerente, deixaria as suas colegas apenas quase os turnos da noite e dos fins de semana, facto que seria considerado pelos demais colegas injusto, agravando as condições de trabalho, colocando a requerente numa posição privilegiada relativamente aos demais colegas.

2.40. Em sede de apreciação à intenção de recusa, vem a trabalhadora requerente reiterar o pedido de horário flexível formulado no pedido inicial, alegando ainda que, contrariamente ao referido pela entidade empregadora, os turnos estão distribuídos, atento a hora de entrada pelos seguintes horários: 07h30, 08h00, 09h30, 13h00, 14h30, 16h00, 16h30, 17h00, 17h30, 18h00 e 00h00.

2.41. Ora, analisada a intenção de recusa proferida pela entidade empregadora, antes de mais, cumpre desde já referir que não foram apresentadas razões que consubstanciem exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstrando objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa esse funcionamento, ou, por outro lado, que seja impossível a sua substituição.

2.42. Face ao teor da intenção, afere-se que a entidade empregadora se limita apenas a alegar a impossibilidade de a trabalhadora realizar as suas funções no turno solicitado, e por outro lado, que nos turnos diurnos é

apenas alocada um/a colaborador/a, não se vislumbrando o motivo pelo qual não pode a trabalhadora desenvolver a sua atividade profissional no turno que lhe permita a conciliação da sua atividade profissional com a vida familiar e pessoal, verificando-se inclusive, que, por um lado, a trabalhadora solicita uma amplitude horária de 10/h diárias e por outro, o horário solicitado existe na orgânica da entidade empregadora.

2.43. Ora, da fundamentação aduzida pela entidade empregadora, afere-se a existência de 22 (vinte e dois) colaboradores/as com a mesma categoria profissional da requerente, não se afigurando a existência de motivos pelos quais seja impossível a mesma exercer a atividade no horário proposto, na medida em que a entidade empregadora não juntou os mapas de turnos, não indica quantos trabalhadores/as necessita para cada um dos turnos, não indica qual ou quais os períodos de tempo que ficam a descoberto face ao horário solicitado, não indica qual ou quais os motivos que obstem à elaboração de tal horário à trabalhadora requerente.

2.44. Importa ainda elucidar a entidade empregadora que na organização dos tempos de trabalho, deverá ter em consideração os horários que traduzem uma especial proteção da trabalhadora, tanto mais que o horário proposto não implica qualquer ausência da mesma, porquanto, a requerente ao requerer horário flexível, está obrigada a trabalhar o número de horas a que contratualmente se vinculou, o que se verifica.

2.45. É ainda relevante não esquecer que na área onde a requerente desempenha funções, existem mais trabalhadoras, sendo sobre este facto que se deverá aferir se existem, ou não, necessidades imperiosas do funcionamento do serviço que impeçam a elaboração do horário solicitado pela requerente e efetivamente, não se afigura a existência desse impedimento. Existem outros/as trabalhadores/as, com a mesma categoria

profissional que podem laborar nos demais turnos existentes, uma vez que as funções da trabalhadora não exigem conhecimentos e uma formação específica para o desempenho de tais funções.

2.46. Desta forma, somos a concluir que as alegações da entidade empregadora são abstratas, vagas e inconclusivas, porquanto, afigura-se-nos que não foram demonstradas as exigências imperiosas do funcionamento do serviço e, concomitantemente, que a trabalhadora fosse indispensável para o bom funcionamento do serviço, ou que a trabalhadora não possa ser substituída.

2.47. Face ao que antecede, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada em razões imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o trabalhador, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.48. De referir ainda que, quanto ao horário solicitado pela trabalhadora se subsumir apenas nos horários diurnos e às folgas ao fim-de-semana, relativamente à maior ou menor penosidade dos restantes trabalhadores/as, cumpre referir que a trabalhadora solicita o horário flexível que lhe permita fazer a conciliação da sua atividade profissional com a vida familiar e pessoal, ora, se a dificuldade da conciliação da requerente se subsume ao fim de semana, será nesses dias que a requerente solicitará o horário flexível.

2.49. O mesmo raciocínio se aplica ao fundamento da entidade empregadora relativamente ao facto de existirem outras trabalhadoras com filhos menores de 12 anos e que trabalham por turnos. Ora, a trabalhadora solicita um horário que lhe permita a conciliação, não estando o gozo de tal direito, dependente do gozo das restantes colegas, até porque a realidade familiar de cada uma das trabalhadoras com

certeza será diferente e concomitantemente a necessidade de conciliação também o será.

2.50. Face ao que antecede, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada em razões imperiosas do funcionamento do estabelecimento ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se for indispensável, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.51. Saliente-se que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

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

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

APROVADO EM 22 DE DEZEMBRO DE 2020, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE COM O VOTO CONTRA DOS REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP).