

PARECER N.º 172/CITE/2021

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

Processo n.º 723-FH/2021

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 22.03.2021, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pela trabalhadora ..., a exercer funções de ..., na Entidade Empregadora.

1.2. O empregador recebeu em 05.02.2021 o pedido da trabalhadora, conforme se transcreve:

“..., ... a exercer funções, na instituição que V. Ex.^a Superiormente dirige, nos termos do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, e demais normas legais e regulamentares aplicáveis, vem solicitar a V. Ex.^a que lhe seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível a filho menor de doze anos, (...), nascido a 18/02/2017, pelo período de 8 anos com o seguinte horário de trabalho a realizar de segunda a sexta-feira:

Das 10:00 horas às 13:00 horas (manhã)

Das 14:00 horas às 18:00 horas (tarde)

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

Das 10:00 horas às 12:00 horas (manhã)

Das 14:00 horas às 16:00 horas (tarde)

Período para intervalo de descanso diário: Das 13:00 às 14:00 horas.

Declara ainda que o menor vive em comunhão de mesa e habitação com o requerente.”

1.3. Por carta datada de 18.02.2021, a entidade empregadora remeteu a intenção de recusa, conforme se resume:

- No seu pedido a trabalhadora solicita a autorização de um regime de horário flexível ao abrigo do artigo 56.º do Código do Trabalho para prestar assistência inadiável e imprescindível a filho menor de 12 anos;
- Prevê aquele artigo 56.º do CT, que o trabalhador com filho menor de 12 anos tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, entendendo-se por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e de termo do seu período normal de trabalho diário;
- Da leitura do artigo 56.º resulta que o direito a trabalhar em regime de horário flexível não é o de escolher os dias da prestação de trabalho, como a trabalhadora fez, mas sim o direito de escolher as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.
- Efetivamente, 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;
- Tendo a trabalhadora requerido um horário flexível, entre as 10h e as 18h de 2.ª a 6.ª feira, considerando o sábado e domingo dias de descanso, apenas motivada pela circunstância de ter um filho menor de 12 anos, sem apresentar qualquer motivo justificativo, significa que a trabalhadora se colocou fora do âmbito da prestação da actividade aos fins-de-semana e, sem motivo suficientemente premente, em situação de beneficiária exclusiva, de um horário que implicaria a não prestação da actividade aos fins-de-semana;
- Com efeito, o pedido apresentado não configura um pedido de horário flexível, mas sim a alteração dos períodos normais de trabalho em vigor, com alteração dos dias de descanso semanal;
- Mas mesmo que se entendesse que a trabalhadora pretende a adoção de um regime de horário flexível, a indicação do horário realizada não cumpre o procedimento aplicável porquanto retira ao empregador o direito a estabelecer o horário de trabalho e os dias de descanso semanal – n.º 3 do artigo 56.º do CT;
- Assim, o teor da comunicação da trabalhadora não se subsume ao regime previsto nos artigos 56.º e 57.º do CT, nem se enquadra na disciplina legal emergente das referidas normas.
- Noutro plano de análise, sempre se dirá que as exigências imperiosas do funcionamento da Empregadora, associadas à impossibilidade de substituir a trabalhadora, não permitem a autorização de trabalho em regime de horário flexível;
- A empregadora é uma IPSS sem fins lucrativos que tem como uma das suas principais valências uma ..., a casa ..., que se subdivide em três unidades residenciais: ..., ... e ... Estes jovens, maioritariamente adolescentes, tiveram de ser retirados do seu meio natural de vida pelo facto de

estarem em situação de perigo, nomeadamente por negligência parental, falta de supervisão e acompanhamento familiar, maus tratos físicos/psicológicos, abuso sexual, exposição a modelos de comportamentos desviantes, abandono ou comportamentos desviantes das próprias jovens;

- A atuação da ... tem enquadramento legal na Lei n.º 147/99, de 1 de Setembro (Lei de Proteção de crianças e jovens em perigo), bem como no Decreto-Lei n.º 164/2019, de 25 de outubro (Regime de Execução do Acolhimento Residencial, medida de promoção dos direitos e de proteção das crianças e jovens em perigo);

- A evidência científica tem vindo a ilustrar que as experiências de vida prévias destas crianças e jovens têm impacto em várias dimensões do seu desenvolvimento e, por isso, são vários os desafios que os seus cuidadores em acolhimento residencial encontram na gestão da sua vida diária, porquanto são crianças e jovens que podem ter facilidade em encolerizar, discutir, gritar, ameaçar, etc., ou pelo contrário, isolar-se, manifestar grande sofrimento interior, automutilar-se, etc;

- O trabalho com estas crianças exige ainda uma intervenção com as suas famílias, elas próprias multi-desafiadas, bem como com todo o sistema que orbita em torno dos mesmos: Profissionais de saúde, técnicos de ação social, etc;

- Por estes motivos, a ..., tem vindo a desenvolver esforços no sentido de especializar a sua intervenção, tendo elaborado em 2018 um modelo de intervenção assente na importância interpessoal, dos afetos e na reparação através destes, como promotores da recuperação emocional e consequente autonomia de crianças e jovens;

- Este modelo guia-se por vários princípios e valores, sendo o primeiro o superior interesse da criança; A implementação do modelo de intervenção exige também que os colaboradores sejam capazes de reconhecer que o interesse da criança não pode colidir com os seus interesses pessoais, nem com os interesses institucionais. O interesse da criança é (sempre) superior.

- Os cuidadores em Acolhimento residencial, concretamente na ..., têm o dever de proporcionar uma resposta diferente, ou seja, uma resposta de segurança, de afeto, de consistência e de presença;

- A trabalhadora exerce funções de ... na ... desde 2011;

- De notar que na cláusula 7.ª do contrato de trabalho as partes apenas acordaram que o período normal de trabalho é de 35 horas semanais, sem indicação de nenhum horário concreto. Tal horário que foi sendo ajustado ao longo do tempo em face das funções concretas a desempenhar e, em determinadas situações, para acolher ajustamentos pedidos pela trabalhadora, mas sempre tendo em conta as necessidades do Lar e, sobretudo, o superior interesse das crianças;

- Na última função desempenhada pela trabalhadora - ... – o horário praticado era à quarta-feira e à sexta-feira, das 14h às 21h, e nos restantes dias da semana, ou seja, à segunda, terça e quinta-feira,

das 10h às 18h, dando assim continuidade à evolução e a uma relação mais próxima e efectiva com as jovens;

- Deste modo, não deixa de ser surpreendente que passado um curto período de tempo, a trabalhadora venha apresentar um pedido de horário flexível, totalmente incompatível com o trabalho terapêutico desenvolvido com as jovens com quem trabalha. A verdade é que o horário solicitado implicaria a sua presença na ... apenas nos períodos de tempo em que as crianças e jovens estão ausentes da casa, nas suas actividades letivas;

- No dia 26.01.2021, foi comunicado à trabalhadora que passaria a assumir as funções de ..., com efeitos a partir do dia 03.02.2021, as quais seriam desempenhadas no horário de domingo a quinta-feira, das 15h às 22h, tendo em conta o superior interesse das crianças, uma vez que é no horário indicado que as crianças mais estão na Casa de Acolhimento e mais necessitam da presença, supervisão e acompanhamento de técnicos;

- Estas funções implicam um contacto direto e pessoal com as crianças e jovens, o que implica a necessidade de estar presente na ... nos períodos em que as crianças e jovens também lá se encontram, nomeadamente, depois das actividades letivas e ao domingo, dia de regresso das famílias, situação que implica uma necessidade de acompanhamento mais próximo;

- Estas funções eram, anteriormente, exercidas pela Trabalhadora ... (...) que as executava exactamente nesse horário, por ser o único que permite um cabal desempenho das tarefas associadas à função em causa;

- Ademais, o pedido da trabalhadora contende com os objectivos implementados e seguidos pela ..., que se sintetizam no seguinte:

a) As crianças/jovens da casa de acolhimento, encontram-se integradas em equipamentos escolares, dos quais regressam, na sua maioria, a partir das 19h;

b) O horário constante no pedido da trabalhadora não lhe permite acompanhar as crianças/jovens, inviabilizando a intervenção técnica inerente à sua função;

c) O superior interesse da criança ficaria séria e irremediavelmente comprometido caso fosse implementado o horário solicitado;

d) Ao domingo estas crianças/jovens regressam das suas famílias, onde muitas pernoitam os fins-de-semana, sendo essencial a presença da trabalhadora no sentido de avaliar o estado emocional das mesmas e prestar-lhe apoio emocional, que muitas vezes precisam fruto da frustração que sentem, por estarem privados do afeto familiar, pelo que caso o horário fosse solicitado, também este trabalho seria seriamente comprometido;

- Por outro lado, o horário e funções propostas pela empregadora são realizados em conjunto com uma auxiliar de acção direta, pelo que os horários têm de ser compatibilizados entre as 2 funções, sob pena de as crianças ficarem sem o apoio técnico que precisam;

- Se o horário solicitado fosse autorizado, seria necessário contratar mais um técnico para poder acompanhar as crianças/jovens no período após as actividades letivas, situação que não é possível;
- Por último, não existe no ... outra pessoa que possa efetuar as funções que incumbem à trabalhadora, funções que são indispensáveis para assegurar o superior interesse da criança;

1.4. Do processo não consta apreciação à intenção de recusa apresentada pela trabalhadora.

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).

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

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

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

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

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

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

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

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

2.20. A intenção do legislador que subjaz à elaboração da norma, prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do trabalhador/a à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sempre que tenha filhos/as menores de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica. Tal direito é materializável mediante a escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, cabendo ao empregador elaborar esse horário flexível, observando, para tal, as regras

enunciadas no n.º 3 daquele artigo 56.º. Assim, incumbe ao empregador estipular, dentro da amplitude de horário escolhida pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.

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

2.22. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão, é no sentido de a indicação pelos/as trabalhadores/as da amplitude horária diária em que pretendem exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstanciar um pedido de horário rígido ou uma 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

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

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. Ora, no caso em apreço, a trabalhadora solicita a prestação de trabalho em regime de horário flexível, no horário das 10h às 18h, de segunda a sexta-feira para prestar assistência ao seu filho nascido em 18.02.2017, com quem vive em comunhão de mesa e habitação. Por outro lado, a entidade empregadora, apresentou intenção de recusa alegando exigências imperiosas do funcionamento, e no facto de entender que o pedido da trabalhadora não consubstancia um pedido de horário flexível.

2.28. No que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se esta for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, tal como requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

2.29. Começando por analisar se a (in)admissibilidade do pedido da trabalhadora, somos de entender que o mesmo cumpre com os requisitos legais enunciados no artigo 56.º do Código do Trabalho, tal como se refere nos pontos 2.21 a 2.23 do presente Parecer.

2.30. De facto, tem entendido esta Comissão que o regime de horário flexível, a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, permite sempre a possibilidade de efetuar um horário fixo, assim como faculta ao/a trabalhador/a a possibilidade de indicar os dias em que pretende beneficiar do descanso semanal obrigatório e complementar.

2.31. Esta posição fundamenta-se, desde logo, nos conceitos de período normal de trabalho e de horário de trabalho constantes dos artigos 198.º e 200.º do Código do Trabalho e que estão subjacentes à definição de horário flexível a que alude o artigo 56.º do Código do Trabalho.

2.32. Com efeito, refere o artigo 198.º do CT que “o tempo de trabalho que o trabalhador se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana, denomina-se período normal de trabalho”.

2.33. Por sua vez, o n.º 1 do artigo 200.º do CT dispõe que se entende “por horário de trabalho a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal”. E, o n.º 2 do mesmo artigo estabelece que “o horário de trabalho delimita o período normal de trabalho diário e semanal”.

2.34. Com efeito, nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.35. Quer isto dizer, que o empregador deve atribuir ao/à trabalhador/a uma amplitude que lhe permita escolher as horas de início e termo do período normal de trabalho, com respeito por certos limites, ou seja, dentro dos limites legais e contratuais, como seja o respeito pelos limites do n.º 4 do artigo 56.º do CT e o respeito pelo período de funcionamento do estabelecimento e que deverão ser respeitados pelo empregador aquando da elaboração do horário flexível.

2.36. Ora, isto não impede que o/a trabalhador/a quando apresenta o seu pedido de horário flexível, indique a amplitude diária e semanal que mais lhe favorece a conciliação da atividade profissional com

a vida familiar, porquanto essa é a *ratio* da norma.

2.37. De facto, deve, sempre que possível atender-se à amplitude temporal diária e semanal apresentada pelo/a trabalhador/a desde que esta seja referenciada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

2.38. Aliás, interpretar de outra forma, seria, em nossa opinião, permitir que se discriminassem trabalhadores/as com igual direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, em razão da atividade profissional que desenvolvem, nomeadamente a que se encontra inserida em setor de atividade que labora em todos os dias da semana.

2.39. Com efeito, admitir, sem mais, que não é possível aos/às trabalhadores/as indicar a amplitude diária e semanal para usufruto do regime de horário flexível, afigura-se-nos violador do Princípio Constitucional da igualdade, porquanto os/as trabalhadores/as que tenham e/ou pretendam ter filhos/as, estariam sempre limitados na escolha das suas profissões, em virtude dessa profissão acarretar o desempenho da sua atividade em todos os dias da semana, e por isso, poder inviabilizar o direito constitucional à conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

2.40. Em rigor, interpretar assim, seria obrigar os/as trabalhadores/as a escolher profissões que lhes permitissem ter determinados dias livres ou, em alternativa, quando quisessem ter filhos/as, terem de mudar de profissão de forma a atingir a almejada conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

2.41. A isto acresce que se afigura que quanto mais limitada for a escolha do/a trabalhador/a, mais fácil será a demonstração dos motivos imperiosos do funcionamento da empresa e/ou a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável – n.º 2 do artigo 57.º do CT.

2.42. Não será ainda despidendo invocar o 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, nº 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o n.º 3 e 4 do mesmo preceito, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. Assim, será um horário flexível para os efeitos em causa, todo aquele que possibilite a conciliação da vida profissional com a vida familiar de trabalhador com filhos menores de 12 anos, ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo.”*

2.43. Em sintonia, também o Tribunal da Relação de Évora³ se pronunciou 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. (...)”.

2.46. Nesta senda, tendo a trabalhadora apresentado a amplitude horária que melhor lhe permite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, ao empregador cabia aferir as necessidades imperiosas do funcionamento do serviço ou a indisponibilidade de substituir a trabalhadora e caso considerasse que uma destas/ou ambas as situações se verificava/m, recusar o pedido apresentado, comprovando de forma objetiva e clara os seus argumentos.

2.47. Sucede que, após análise ao circunstancialismo factual descrito, somos de entender que apesar de a empregadora apresentar argumentos que indiciam motivos imperiosos do funcionamento do seu serviço, em concreto, da ..., a verdade é que tais argumentos não ficam devidamente concretizados.

2.48. De facto, apesar de o empregador referir que a trabalhadora necessita de manter um contacto pessoal e direto com as crianças, a verdade é que considerando as suas funções de Coordenação da Unidade Residencial, afigura-se que esse contacto direto está mais associado a outras categorias profissionais que não sejam as ...

2.49. Aliás, afigura-se que outra conclusão não se pode retirar, uma vez que o empregador não logrou demonstrar quais as tarefas desempenhadas pela trabalhadora e qual o seu conteúdo funcional, face à sua categoria profissional.

2.50. Sem prejuízo do exposto, ainda que se entenda que a trabalhadora, em virtude das suas funções, necessita de manter um contacto direto e pessoal com as crianças e jovens como alega o empregador, afigura-se que não fica demonstrado que a atribuição do horário flexível compromete

³ 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/31767ab3e6c84999802584730036bbc0?OpenDocument>

esse contacto.

2.51. Com efeito, o que o empregador deveria ter feito e não fez, era demonstrar qual o tipo de acompanhamento que a trabalhadora tem de prestar às crianças e jovens, e que esse acompanhamento só pode ser realizado pela trabalhadora e/ou que esse acompanhamento não pode ser realizado no horário por si proposto, juntando, nomeadamente os horários das atividades escolares das crianças/jovens.

2.52. Por último, também não está demonstrado, que outros/as técnicos/as, face às suas categorias profissionais, não possam realizar o acompanhamento às crianças/jovens da ... nos períodos após as atividades letivas e aos domingos.

2.53. Saliente-se ainda 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. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do

Trabalho, 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 POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 14 DE ABRIL DE 2021, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.