

PARECER N.º 394/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 2154-FH/2021

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 28.07.2021 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 ... e a exercer funções na ...

1.2. Por carta datada de 17.06.2021 e rececionada pela entidade empregadora a 01.07.2021, a trabalhadora submeteu um pedido de trabalho em regime de horário flexível, nos termos a seguir transcritos:

“Eu, ..., ..., com o n.º mecanográfico ..., a exercer funções na loja ..., nos termos do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, e demais normas legais e regulamentares aplicáveis, vem solicitar a V.ª 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, até o meu filho perfazer essa mesma idade, uma vez que o pai do meu filho trabalha e tem horário entre as 16.00 e as 1h, e a creche funciona entre as 07.30h e as 19h, não sendo assim possível fazer horário rotativo, uma vez que não teria quem fosse buscar o meu filho, podendo fazer horário entre:

As 6:00 e as 18h.

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

1.3. Por carta datada de 21.07.2021, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora, conforme a seguir se transcreve:

“Exma. Senhora,

Acusamos a receção, no dia 1 de julho de 2021, da carta dirigida a ..., através da qual solicita um horário entre as 06h00 e as 18h00.

Pese embora a ... considere que o pedido formulado e a ela dirigido não consubstancia um pedido de horário flexível, na aceção e nos termos dos artigos 56.º e 57.º do CT, tramitará o requerimento apresentado tendo em vista a sua apreciação pela CITE.

*Em resposta, comunicamos que é intenção da sua entidade empregadora recusar o seu pedido de **alteração de horário de trabalho**, nomeadamente, com os seguintes fundamentos.*

(a) Do conceito de horário flexível e da formulação do pedido

*Segundo o n.º2 do artigo 56.º do CT, o horário flexível é «aquele em que **o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e de termo do período normal de trabalho diário**». Não obstante, compete ao empregador elaborar o horário de trabalho, indicando «**Os períodos de início e de termo do período normal de trabalho diário**, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário (...)» (alínea b), n.º 3, artigo 56.º do CT). Ou seja, o trabalhador poderá escolher as horas de início e de termo da sua atividade, mas desde que dentro de uma certa **margem de tempo definida pelo empregador**. E, ainda, respeitando o intervalo de descanso e os períodos de presença obrigatória definidos pelo empregador (alíneas a) e b) do n.º 3 do artigo 56.º do CT).*

V. Exa. indicou que pretende um horário que comece a partir das 06h00 e termine às 18h00, de segunda a domingo, o que corresponde a um pedido de horário fixo. Ora, aquilo que o Código de Trabalho prevê e que cabe ao empregador definir os períodos de presença obrigatória (que se poderão designar por plataformas fixas) e os períodos de início e termo do período normal de trabalho diário. Ou seja, efetivamente o trabalhador poderá escolher as horas de entrada e saída, mas as opções são necessariamente dadas pelo empregador, não existindo qualquer fundamento legal para a imposição de condições.

*E precisamente neste sentido que vai a decisão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 29.01.2020, Proc. 3582/19.0T8LRS.L 1-4, perante um pedido de horário fixo, na qual se refere que «[t]endo sido requerido pela trabalhadora demandada, que tem um horário semanal de 35 horas, um horário flexível, entre as 00h00 e as 16h00 horas de 2.ª a 6.ª feira, (...) **tal significa que a mesma se colocou (...), 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 questão do intervalo de descanso** (art.º 213 e 56, n.º 4, CT). Isto porque acabaria sempre por entrar e sair as horas que indicou, quaisquer que sejam os imperativos da atividade prosseguida pelo empregador.». E acrescenta, «[n]estas 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**.» (sublinhado nosso).*

Em igual sentido, veja-se a decisão proferida no âmbito do processo n.º 305/19.7T8PDL pelo Juízo do Trabalho de Ponta Delgada, na qual se refere que «(...) a figura jurídica do horário flexível incide, especificamente, sobre os limites diários, concretamente as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.» E acrescenta, «Ora, mesmo até aceitando, em abstrato, a eventual prática, dentro de um horário flexível, de um horário fixo, o que aqui se nos apresenta, no entendimento do Tribunal, não é um horário flexível. É sim, uma desvirtuação dos seus fundamentos, dos seus pressupostos, em que a trabalhadora, pura e simplesmente, define, unilateralmente, um determinado horário, que pretende (...), muito para além da fixação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário, e à margem de qualquer parâmetro previamente delineado pela empregadora, em manifesto desrespeito pelo poder de direção da mesma neste âmbito (...).

Neste seguimento, aquilo que V. Exa. faz é inverter e desvirtuar o procedimento de horário flexível, indicando, desde logo, que pretende um horário fixo, retirando ao empregador o direito que tem de estabelecer o horário de trabalho, ainda que não o faça expressamente. Assim, nos termos em que V. Exa. concretiza o seu pedido, o empregador praticamente não teria margem para intervir na elaboração do horário de trabalho, conforme esta previsto no n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho.

*Já neste sentido teve oportunidade de se pronunciar o Tribunal da Relação de Lisboa, em acórdão proferido, a 18.05.2016, onde se decidiu que «Se o trabalhador pretender exercer esse direito, **é ainda ao empregador que cabe fixar o horário de trabalho** (art.º 56.º n.º 3 corpo), mas deve fazê-lo **dentro dos parâmetros fixados pela lei** (art.º 56.º n.º 3, alíneas a), b) e c) e n.º 4). Não é o caso dos autos, uma vez que a R. pretende ser ela própria a estabelecer os limites dentro do qual pretende exercer o seu direito; muito menos lhe caberia determinar os dias em que pretende trabalhar – o horário flexível diz respeito aos limites diários.» (sublinhado nosso).*

Além do mais, a existência de um horário de funcionamento alargado e de um regime de laboração contínua determinam uma dificuldade acrescida na gestão dos tempos de trabalho (se não uma verdadeira impossibilidade), impondo-se a organização de horários diversificados por forma a dar cumprimento as várias imposições legais.

Em suma, o seu pedido não foi formulado de acordo com o regime previsto nos artigos 56.º e 57.º do CT. não configurando, por conseguinte, um horário flexível.

Sem prescindir,

(b). Das exigências imperiosas do funcionamento da loja Continente Bom Dia

Com efeito, V. Exa. exerce funções de ... no ... (doravante designada por «loja»), exercendo atualmente as funções na secção ... A loja esta aberta ao público todos os dias entre as 09h30 e as 24h00.

Isto posto:

- 1. A loja tem um total de 58 trabalhadores, dos quais 43 trabalham a tempo inteiro, onde se incluem as chefias e o gerente de loja.*
- 2. Na loja existem 19 trabalhadores com filhos no seu agregado familiar.*
- 3. Atualmente, existem sete trabalhadores com horários fixos, na sequência de horários flexíveis.*
- 4. Todos os restantes trabalhadores prestam a sua atividade de acordo como regime de horários diversificados e da rotatividade dos dias de descanso semanal.*
- 5. Por sua vez, V. Exa. integra a secção da cafetaria composta por 9 trabalhadores a tempo inteiro (40 horas).*
- 6. A secção ... caracteriza-se pela forte componente de atendimento ao público, implicando um especial cuidado no trato do cliente e na preparação da alimentação e bebidas.*
- 7. Os horários de abertura, intermedio e fecho podem ter, em relação a cada um deles, início e termino distintos, que variam entre as 07h30 e as 24h00.*
- 8. Assim, regra é a realização de tais horários e a necessidade de, no mínimo, seis trabalhadores na secção por dia.*
- 9. Os períodos com maior afluência de clientes verificam-se das 17h00h às 22h00 à semana e, ao fim de semana, durante praticamente todo o dia.*

Ora,

- 10. V. Exa. pretende um horário fixo, que permita entrar a partir das 06h00 e sair às 18h00, durante a semana.*
- 11. No entanto, e apesar dos esforços envidados, não foi possível alcançar um acordo, vendo-se a loja forçada a dar seguimento à presente intenção de recusa.*
- 12. Conforme já se referiu, a secção ... carece de, no mínimo, seis trabalhadores por dia, a fim de assegurar a realização do horário de abertura, intermédio e de fecho.*
- 13. O horário de abertura, cuja hora de início é às 07h30, é o período durante o qual se prepara a secção ... que, pelas suas características, exige o cumprimento de vários procedimentos específicos, associados à segurança alimentar e, ainda, a organização diária da secção a nível alimentar (frescos e consumíveis).*
- 14. Em sentido semelhante, o horário intermédio e de fecho comportam a realização de tarefas relacionadas igualmente com segurança alimentar, sendo que o último implica ainda a limpeza e arrumação da secção.*
- 15. Portanto, a secção necessita, no mínimo de:*
 - a. dois trabalhadores para efetuar o horário de abertura (07h30-17h30);*
 - b. dois trabalhadores para o horário intermédio da manhã (10h00-20h00 e 11h00-21h00);*
 - c. um trabalhador para o horário intermedio de fecho (12h00-22h00) e,*
 - d. um trabalhador para o horário de fecho (14h00-24h00).*

16. Assim, a regra é a de que são necessários seis trabalhadores da secção por dia, para que possam ser assegurados os dias de descanso semanal aos restantes trabalhadores.

17. Para além disto, e por forma a evidenciar a exigência e cuidados a ter na gestão de tempos, na marcação e gozo dos períodos de férias, apenas um dos trabalhadores da secção poderá estar a gozar férias.

18. Com efeito, todos os trabalhadores da secção tiveram formação específica para o efeito, pelo que são eles que, como ninguém, melhor podem servir o cliente.

19. Posto isto, caso lhe seja atribuído um horário que responda à sua solicitação, alocando-a aos horários de abertura, tal implicaria, praticamente, um atropelo à rotatividade de horários e uma alteração profunda à forma de funcionamento da secção, inviabilizando a sua atividade e diminuindo a sua capacidade de venda.

20. Conforme já se explicou, são necessários 2 trabalhadores com entrada no horário de abertura, às 07h30.

21. Ora, para que o período normal de trabalho de V. Exa. terminasse as 18h00, teria de se iniciar às 07h30 ou às 08h00.

22. Em primeiro lugar, não existe na loja um horário entre as 06h00 e as 18h00, ou seja, não é possível a sua atribuição, nem tampouco a criação de um novo horário, simplesmente porque o estabelecimento só inicia a sua atividade às 07h00.

23. Acontece que, já existem na secção três trabalhadores com horários fixos:

a. Das 07h30 às 17h30, de segunda a sexta-feira;

b. Das 08h00 às 18h00, de segunda a sexta-feira, com meia folga fixa ao sábado e folga fixa ao domingo e,

c. Das 08h30 às 18h30, com folgas fixas ao sábado e ao domingo.

24. Ora, o horário de abertura encontra-se neste momento assegurado por três trabalhadores com horários fixos.

25. Sendo que, os restantes horários são aqueles cuja realização se mostra mais comprometida, em virtude da atribuição dos horários anteriormente referidos, com a agravante de V. Exa. não os poder cumprir, por ultrapassarem o limite das 18h00.

26. Por outro lado, também não é possível a alteração de secção, quer porque o horário de início é às 09h00 (ultrapassando, também, o limite das 18h00), quer pelo facto de existirem em quatro outras secções diferentes, quatro trabalhadores com horário fixo.

27. A única solução passaria pela contratação de outro trabalhador, que teria de ter formação para o efeito, e que apenas prestaria a sua atividade apenas nos horários de fecho.

28. Ora, tal situação é manifestamente inoportável e, para além de prejudicar o normal funcionamento da secção, implicaria um aumento de custos para o empregador, que neste contexto pandémico tem um impacto ainda maior.

29. Por isso, ao admitir-se a concessão do horário solicitado a secção não teria um quadro suficiente para responder às suas necessidades e essa situação só seria resolvida mediante a contratação de um trabalhador para substituição do trabalhador ou a prestação de trabalho não previsto, o que acarretaria custos adicionais, algo que a loja não pode suportar.

Em suma,

30. Para dar cumprimento às obrigações legais em matéria de organização do tempo de trabalho (limites ao período normal de trabalho e intervalos de descanso) e, concomitantemente, para responder às necessidades de funcionamento da loja, é este o único esquema organizativo possível.

31. A atribuição do horário solicitado causaria prejuízo à loja, o que se concretizaria não só em termos de vendas, mas também quanto à sua imagem.

32. Adicionalmente, se a ... lhe atribuir um horário de trabalho que se afaste daqueles praticados na loja, como V. Exa. pretende, isso significaria excluí-la do sistema de horários diversificados em vigor na loja. Esse esquema de horários diversificados permite, com as exceções já mencionadas, uma distribuição tendencialmente equilibrada dos vários horários entre trabalhadores do estabelecimento.

33. Um tratamento preferencial a V. Exa. iria potenciar um conflito laboral entre os outros trabalhadores e a empresa, conflitos internos na equipa, desmotivação, desarticulação do trabalho em equipa, com todos os prejuízos que daí resultam para a empresa e para o funcionamento da loja, sobretudo para a produtividade e qualidade de serviço desta.

34. Em face do exposto, não podemos aceitar o seu pedido de alteração do horário de trabalho.

Informamos que, querendo, V. Exa. poderá pronunciar-se no prazo de **5 (cinco) dias** a partir da data da receção desta carta. Após o decurso deste prazo sem qualquer declaração de V. Exa., este documento será remetido, por mera cautela, para a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego, sem prejuízo de a ... entender que o pedido de V. Exa. não se encontra fundamentado, conforme o exigem os arts. 56.º e 57.º do CT.”

1.4. Por carta datada de 23.07.2021, a trabalhadora apreciou a intenção de recusa, nos termos a seguir transcritos:

“Eu, ..., ..., com o numero mecanográfico ..., a exercer funções na loja ..., tendo rececionado no dia 21/07/2021, a vossa carta, com a intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em horário flexível, venho por este meio apresentar a minha apreciação nos termos seguintes:

1 - Antes de mais, esclareço, nos termos e para os efeitos do disposto na alínea a) do nº 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho, que pretendo que me seja autorizado trabalhar em regime de horário flexível até o meu filho atingir os 12 anos, a partir do dia 11 de Agosto de 2021, que contabilizando a data inicial do pedido, viabiliza os 30 dias de antecedência, apesar de no mês de Agosto a creche do

meu filho se encontrar encerrada, para período de férias, é difícil contratar ou ter alguém que possa ficar com ele em horário pós-laboral, daí o meu pedido, ser feito para começar logo a seguir ao termino das minhas férias. Como indicado no pedido inicial, o período de funcionamento da creche e das 07.30h às 19h.

2 - O pai do meu filho trabalha com horário fixo, das 16h as 01h, com folgas ao domingo e à segunda-feira, o que impossibilita qualquer responsabilidade parental nesse horário, tal como, ir buscar o nosso filho e cuidar dele.

3 - No que concerne ao conceito de horário flexível, efetivamente, é ao empregador que incumbe elaborar esse concreto horário, nos termos previstos no n.º 3 do artigo 56.º do Código de Trabalho, mas conforme evidenciado no parecer n.º 378/CITE/2018, de 27/06/2018, "nada obsta a que o requerente desse horário flexível, (...), por motivo de responsabilidades familiares, indique no seu pedido, os períodos de trabalho e não trabalho que melhor servem a conciliação da sua vida profissional com a sua vida familiar (...), sendo nesta medida, enquadrável no disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho que consubstancia um mecanismo de conciliação da atividade profissional com a vida familiar e, visa permitir aos/às trabalhadores/as o cumprimento das suas responsabilidades familiares." O mesmo documento, refere também o parecer do CITE, onde faz referência ao Código de Trabalho no n.º 3 do artigo 127.º, e da alínea

b) do n.º 2 do artigo 212.º.(1)

4 - Por outro lado, relativamente à circunstância de outros trabalhadores beneficiarem já de horário de trabalho flexível, e tendo presente o princípio da igualdade, conforme mencionado no parecer n.º 230/CITE/2014, de 13/08/2014 e sucessivamente reiterado em ulteriores pareceres: "não é possível considerar a existência de um numerus clausus para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade. Tal era admitir que tais direitos dependessem de uma ordem temporal, ou seja, os/às trabalhadores/as pais e mães mais recentes viriam os seus direitos limitados se no universo da sua entidade empregadora já se tivessem esgotado as vagas pré-definidas para o exercício de direitos."(2)

(1) Disponível para consulta em texto integral in - <https://cite.gov.pt/documents/14333/179SO/P37818.pdf/effcb018-40S0-41dd-9d48-ab91c029e612>.

(2) Disponível para consulta em texto integral in - [http://cite.gov.pt/pt/pa receres2014/P23014.Pdf](http://cite.gov.pt/pt/pa%20receres2014/P23014.Pdf)

5 - Reiterando que os familiares mais próximos devido às suas obrigações profissionais, não podem prestar qualquer tipo de ajuda, uma vez que têm todos horários alargados e nem deles era obrigação.

Perante esta conjuntura, tentei, junto da minha entidade patronal, encontrar uma solução que me permita o acesso ao regime flexível de horário de trabalho, de forma a conjugar as minhas responsabilidades parentais e profissionais.

Não obstante, sem esquecer, que sempre que necessário há vários colaboradores da área dos perecíveis e área alimentar que entram as 06h. Considerando também que o meu pedido de horário

entre as 06 e as 18h, viabiliza a entrada entre as 06h e as 08h para assim perfazer as 8h diárias de trabalho.

Não me oponho, de todo, a uma mudança de secção e/ou de loja, uma vez que a minha mudança de secção é recente, tendo estado na secção da ... até ao fim do mês de junho.

Lembrando também que nas restantes secções, 2 dos 4 colaboradores, tem horário fixo ao fecho por mais-valia para os mesmos.

Sem esquecer, que, apesar de ter uma relação com o pai do meu filho moramos em sítios diferentes.

Por ultimo, e considerando que sempre fui uma funcionária exemplar, empenhada, esforçada e trabalhadora, que sempre prezou pelo bom funcionamento da empresa e da boa comunicação com a mesma, acreditava que poderíamos chegar a um acordo em termos de horário de trabalho flexível.

O trabalho não é só para mim uma obrigação social e de sustentabilidade familiar, é também um gosto exercer a atividade, numa empresa que sempre soube respeitar os direitos dos seus trabalhadores e onde gostava de ser parte desta inclusão, pois sempre me esforcei ao máximo para ajudar a alcançar os objetivos da empresa e a retribuição numa altura de vida completamente diferente do que quando entrei na empresa, era uma mais-valia para ambas as partes.

Atenciosamente”

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. No plano do Direito Comunitário, a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia e constitui princípio fundamental da construção europeia, consignado no parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE).

2.2. O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispendo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que “A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.

2.3. A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo

de direitos e princípios como o que estabelece que todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.

2.4. A Diretiva 2019/1158/EU do Conselho, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, com efeitos a partir de 11 de julho de 2019, aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, reforçando que as *“políticas de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres”* (Considerando 6), que *“a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar permanece um desafio considerável para muitos progenitores e trabalhadores que têm responsabilidades de prestação de cuidados, em especial devido ao aumento da prevalência de horários de trabalho alargados e à alteração dos horários de trabalho, o que tem um impacto negativo no emprego das mulheres”* (Considerando 10).

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

2.6. A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomendar que “Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de

trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.

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

2.8. No plano do Direito nacional, estes direitos encontram consagração na Constituição da República Portuguesa (CRP), que estabelece no artigo 68º sob a epígrafe “Maternidade e Paternidade” o seguinte:

“1. Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.

2. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”

E no artigo 59.º, sob a epígrafe “Direitos do Trabalhadores” como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores é estabelecido que *“Todos os trabalhadores, (...) têm direito (...) à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.”*

2.9. Para concretização dos princípios e direitos sociais europeus e constitucionais enunciados, foi aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o Código do Trabalho (CT) que preconiza o dever de a entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (cfr. n.º 3 do artigo 127.º do CT), sendo igualmente definido como dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT.

2.10. O artigo 56º do Código do Trabalho, sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com

responsabilidades familiares”, prevê o direito de trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.10.1 Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º1 do artigo 57.º do CT que “o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:

- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- b) Declaração da qual conste: que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação”.

2.10.2 Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas tem a possibilidade de recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do/a trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão. Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.10.3. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.10.4. Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.¹

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

2.11 Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante no n.º 2 do artigo 56.º do CT, em que se entende “por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho”.

2.11.1 Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal: “O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

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

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

2.12. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/à trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 do artigo 56.º do CT. Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.

2.13. Esclareça-se que sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos ou, independentemente da idade, com doença crónica ou deficiência um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do

direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.

2.14. No caso em análise, a trabalhadora apresenta um pedido para trabalhar em horário flexível, de modo a conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, pretendendo trabalhar das entre as 6h00 e as 18h00.

2.15. Fundamenta o seu pedido no facto de ser mãe de uma criança, com idade inferior a 12 anos de idade, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, a quem tem de prestar assistência e acompanhamento, sendo a única responsável pelos cuidados do seu filho atento o facto de ser família monoparental.

Informa ainda que o horário solicitado será para vigorar até a criança perfazer 12 anos de idade.

2.16. Tendo em conta o pedido formulado pela trabalhadora, esclareça-se que tem esta Comissão entendido ser enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e/ou semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível, se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário.

2.17. E, o mesmo se afirme para os pedidos em que o/a trabalhador/a requer que a sua prestação de trabalho seja realizada, com dispensa do horário noturno. Também, aqui assiste legitimidade no pedido formulado, sendo o mesmo enquadrável no disposto do artigo 56.º do Código do Trabalho que consubstancia um mecanismo de conciliação da atividade profissional com a vida familiar e visa permitir aos/às trabalhadores/as o cumprimento das suas responsabilidades familiares.

2.18. A intenção do legislador que subjaz à construção da norma, prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do/ trabalhador/a à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de indicar a amplitude horária diária em que pretende exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das

suas responsabilidades familiares, não consubstanciando um pedido de horário rígido, quando indica um período fixo ou uma limitação ao poder de direção da entidade empregadora, a quem compete determinar o horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, observado o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como expressamente referido na alínea b) do n.º 2, do mencionado preceito legal.

2.19. A este propósito refere o douto Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 02.03.2017, proferido no âmbito do Processo n.º 2608/16.3.T8MTS.P1, disponível em www.dgsi.pt, que: - *“(...) Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art. 56.º, n.º 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o n.º 3 e 4 do mesmo preceito, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. Assim, será um horário flexível para os efeitos em causa, todo aquele que possibilite a conciliação da vida profissional com a vida familiar de trabalhador com filhos menores de 12 anos, **ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo.**”* (negrito nosso).

2.20. Quanto ao poder de direção da entidade empregadora, esclarece aquele Acórdão que: - *“São constitucionalmente protegidos os direitos ao livre exercício da iniciativa económica privada e à liberdade de organização empresarial (cfr. arts. 61.º, e 80.º, n.º1, al. c) da Constituição da República Portuguesa). Tais interesses e direitos enfrentam, porém, as restrições decorrentes dos direitos fundamentais dos trabalhadores como os supra referidos direitos à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, o direito à proteção da família como elemento fundamental da sociedade e o direito à maternidade e paternidade em condições de satisfazer os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar, já que estes se sobrepõem àqueles quando em confronto e que estes só cedem perante aqueles, quando em presença de interesses imperiosos.”*

2.21. Na mesma esteira segue o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 11.07.2019, proferido no âmbito do Processo n.º 3824/18.9.T8STB.E1, disponível em www.dgsi.pt, que sobre o conceito de horário flexível discorre o seguinte: *“Apesar do horário solicitado ter horas de início e termo do período diário de trabalho e abranger os dias de folga, o mesmo não deixa de ser um horário de trabalho flexível de acordo com a definição legal, pois trata-se de um horário que visa adequar os tempos laborais às exigências familiares da trabalhadora, em função do filho menor (...). E esta é a essência da definição de horário flexível.”* (sublinhado nosso)

2.22. O mesmo acórdão cita Liberal Fernandes in “O trabalho e o tempo: comentário ao Código do Trabalho, pág. 37, para dizer que: *“Por razões directamente relacionadas com a tutela da parentalidade, confere-se ao trabalhador o direito a trabalhar em regime de horário variável.*

Esta faculdade não põe em causa o disposto no art. 212º nº 1, não conferindo àquele qualquer prerrogativa quanto à escolha de um horário em concreto, sem prejuízo de poder manifestar a sua preferência – o que eventualmente, facilitará ao empregador a fixação do horário e permitir a conciliação dos interesses de ambas as partes (...). No entanto, aquele direito não deixa de limitar os poderes do empregador em matéria de fixação de horário de trabalho: não só porque está vinculado a elaborar esse tipo de horário, como ainda o deve fazer dentro dos limites legais (nºs 3 e 4 do art.56º)”

2.23. Do exposto, extrai-se que o regime de horário flexível previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho não tem de ser flexível em sentido restrito ou literal mas sim ser entendido como um dos mecanismos de conciliação e de cumprimento de responsabilidades parentais e, é com tal desiderato que deve ser interpretado e aplicado.

2.23. Refira-se ainda, que é competência da entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos seus trabalhadores e das suas trabalhadoras, devendo garantir a plenitude do funcionamento do estabelecimento, organizando-o com equilíbrio e em face dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, nos quais se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, que é também de interesse público e resultado de previsão legal e constitucionalmente consagrada.

2.24. Como fundamento para a intenção de recusa relativa à prestação de trabalho em regime de horário flexível foi alegado pela entidade empregadora que as alterações aos tempos de trabalho não correspondem, em bom rigor, a uma flexibilização do horário atual da requerente, mas sim a uma alteração do horário de trabalho e do regime de folgas, pelo que não se enquadra no conceito de horário flexível.

2.25. Contrariamente ao afirmado pela entidade empregadora e, tal como já exposto nos pontos 2.15. a 2.21. do presente parecer para os quais se remete, resulta evidente pelas razões explanadas, que se pretendeu atribuir ao/a trabalhador/a a escolha das horas de início e termo do período normal de trabalho, não distinguindo ou excluindo, dias da semana,

trabalho por turnos, trabalho noturno ou outras modalidades de horário, pelo que onde o legislador não distingue não cabe ao intérprete distinguir, sendo dever da entidade empregadora facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, quando elabora o horário de trabalho do trabalhador – ex vi, artigo 212º do Código do Trabalho.

2.26. Cumpre salientar que o artigo 198.º do Código do Trabalho denomina por período normal de trabalho, o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana, o que poderá ter como consequência quando aplicável ao horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, que o trabalhador/a ao escolher os dias em que pretende trabalhar, indica “a contrario”, os dias de descanso semanal.

2.27. Assim sendo, o pedido de horário flexível apresentado que compreende uma amplitude horária de 12 horas diárias, reunindo os requisitos legais previstos no artigo 56º e 57º do CT, deve ter-se por válido.

2.28. Quanto ao fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se esta for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, designadamente, tal como foi requerido.

2.29. Sobre esta questão, importa ainda referenciar 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.”*

2.30. Em sintonia, também o Tribunal da Relação de Évora² 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. (...)”*.

2.31. Analisado o circunstancialismo factual descrito pela entidade empregadora, afere-se que o mesmo não é suficiente para se concluir pela existência de motivos imperiosos de funcionamento do serviço, porquanto a entidade empregadora não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora põe em causa aquele funcionamento.

2.32. Em sede de intenção de recusa, a entidade empregadora, refere que a requerente atualmente exerce funções de ..., na secção ... e que a loja está aberta ao público todos os dias entre as 09h30 e as 24h00.

2.33. Alega ainda que a loja tem um total de 58 trabalhadores, dos quais 43 trabalham a tempo inteiro, onde se incluem as chefias e o gerente de loja, que na loja existem 19 trabalhadores com filhos no seu agregado familiar e atualmente, existem sete trabalhadores com horários fixos, na sequência de horários flexíveis. Desempenhando os restantes trabalhadores a sua atividade de acordo como regime de horários diversificados e da rotatividade dos dias de descanso semanal. Que a requerente integra a secção ... composta por 9 trabalhadores a tempo inteiro (40 horas) e que esta secção se caracteriza pela forte componente de atendimento ao público, implicando um especial cuidado no trato do cliente e na preparação da alimentação e bebidas. Que os horários de abertura, intermédio e fecho podem ter, em relação a cada um deles, início e termino distintos, que variam entre as 07h30 e as 24h00 e que a regra é a realização de tais horários e a necessidade de existir no mínimo, seis trabalhadores na secção por dia para que possam ser assegurados os dias de descanso semanal aos restantes trabalhadores, referindo ainda que por forma a evidenciar a exigência e cuidados a ter na gestão de tempos, na marcação e gozo dos períodos de férias, apenas

² 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>

um dos trabalhadores da secção poderá estar a gozar férias, tendo todos os/as trabalhadores/as da secção tido formação para o efeito.

2.34. Informa ainda que são necessários 2 trabalhadores com entrada no horário de abertura, às 07h30 e para que o período normal de trabalho da requerente terminasse às 18h00, esta teria de iniciar as suas funções às 07h30 ou às 08h00, contudo, não existe na loja um horário entre as 06h00 e as 18h00, não sendo por isso, possível a sua atribuição, nem a criação de um novo horário porque o estabelecimento só inicia a sua atividade às 07h00 e na secção onde a requerente desempenha funções já existem na secção três trabalhadores com horários fixos: das 07h30 às 17h30, de segunda a sexta-feira; das 08h00 às 18h00, de segunda a sexta-feira, com meia folga fixa ao sábado e folga fixa ao domingo e, das 08h30 às 18h30, com folgas fixas ao sábado e ao domingo, encontrando-se assim, o horário de abertura assegurado por três trabalhadores com horários fixos e os restantes horários são aqueles cuja realização se mostra mais comprometida, em virtude da atribuição dos horários já referidos, com a agravante de a trabalhadora não os poder cumprir, por ultrapassarem o limite das 18h00 e por outro lado, também não é possível a alteração de secção da requerente, quer, por um lado, porque o horário de início é às 09h00 - ultrapassando, também, o limite das 18h00, quer pelo facto de existirem em quatro outras secções diferentes, quatro trabalhadores com horário fixo.

2.35. O alegado nos pontos precedentes assenta no facto de a requerente se encontrar a exercer funções na secção de cafetaria. Todavia, é alegado pela trabalhadora em sede de apreciação que esta não se opõe a uma mudança, até porque a mudança para a secção de cafetaria é recente uma vez que até ao final junho desempenhou funções na ..., verificando-se assim, que até essa mudança, a secção de ... se encontrava a laborar.

2.36. Tais factos, salvo melhor opinião, colocam em crise algumas alegações do empregador, na medida em que o bom funcionamento da secção ... era já assegurada com os restantes trabalhadores, com o reforço de mais uma trabalhadora a tempo completo as dificuldades de gestão de organização dos tempos de trabalho e as vicissitudes que se prendem com as férias, folgas e outras ausências dos trabalhadores serão atenuadas, não se afigurando razão para a qual a entidade empregadora entenda não ser possível elaborar o horário solicitado pela requerente.

2.37. Quanto à gestão dos horários de trabalho, haverá a dizer que cabe ao empregador na elaboração dos horários, acautelar as regras legais imperativas, que impõem o direito a folgas, a férias e outras vicissitudes decorrentes das relações laborais e que se aplicam a todos/as os/as trabalhadores/as, pese embora não possam considerar-se de “per si” exigências imperiosas do funcionamento do serviço, mas antes serem assumidas como dificuldades de contexto que ao empregador compete racionalizar, gerir e otimizar.

2.38. O mesmo é dizer que cabe ao empregador adaptar os recursos humanos disponíveis ao funcionamento da empresa, o que pressupõe a adoção das medidas necessárias para efetuar reajustamentos nos horários e procurar dentre as várias soluções legais e contratuais possíveis, as que entender por convenientes, para satisfazer as necessidades operacionais e, por outro lado, para cumprimento das normas legais aplicáveis na relação com o/a trabalhador/a e, entre as quais se incluem as normas de proteção da parentalidade que constitui um regime especial e consagra uma discriminação positiva dos trabalhadores abrangidos pela norma.

2.39. Limitar-se a mencionar as várias contingências que existem e que representam a normalidade em qualquer empresa, não permite retirar qualquer conclusão concreta e individualizada, face ao pedido da trabalhadora, não demonstrando quais os horários que ficariam a descoberto com a atribuição do horário à trabalhadora, nem demonstrando a impossibilidade de substituir os trabalhadores com funções idênticas à da requerente, quando tal se justifique.

2.40. Por outro lado, torna-se evidente que as alegações da entidade empregadora se centram, na seção de ... parecendo olvidar que a secção é parte de uma loja que possui 58 funcionários, conforme alegado pelo empregador, sendo esta realidade que se deve ter em conta na apreciação do pedido e da respetiva recusa.

2.41. Ainda que nos cinjamos à seção de ... a entidade empregadora não logra demonstrar que a trabalhadora requerente com este horário coloca em causa o bom funcionamento da área onde labora, impossibilitando-o de deter o número de colaboradores mínimo para um funcionamento eficaz e capaz de responder à demanda.

2.42. Aliás, se tivermos em linha de conta o horário solicitado pela requerente, que tem uma amplitude de 12/horas diárias, afigura-se-nos possível harmonizar o horário e dar

cumprimento à organização do serviço. A entidade empregadora neste aspeto, em particular, não concretiza as razões pelas quais os restantes trabalhadores não possam assegurar os restantes horários/turnos, remetendo-se para a não demonstração de exigências imperiosas do funcionamento do serviço.

2.43. A entidade empregadora também não demonstrou que a trabalhadora não possa ser substituída, situação que se verificaria, por exemplo se a função da trabalhadora fosse uma função específica, para a qual fossem exigíveis habilitações ou características específicas que só a trabalhadora possuísse ou se só pudesse ser desempenhada a determinada hora, o que levaria a um prejuízo incomportável decorrente da ausência da trabalhadora.

2.44. Igualmente, não demonstra as razões que determinam a impossibilidade de rotatividade de turnos dos/as diversos/as trabalhadores/as; tão pouco demonstra em que medida e quais os períodos de tempo que, em seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, com a atribuição deste horário à trabalhadora, face aos meios humanos necessários e disponíveis.

2.45. Informa a entidade empregadora que na loja onde a requerente labora, existem muitos trabalhadores com filhos menores de 12 anos. Ora, o simples facto de existirem outros/outras trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos de idade que possam, hipoteticamente, em altura indeterminada, vir a requerer horário flexível, não é por si só motivo justificativo para uma intenção de recusa.

2.46. É ainda alegado que na seção de ... existem três trabalhadoras com horário flexível uma com o horário das 07h30 às 17h30, de segunda a sexta-feira; outra das 08h00 às 18h00, de segunda a sexta-feira, com meia folga fixa ao sábado e folga fixa ao domingo e outra das 08h30 às 18h30 e outras quatro secções com colaboradores/as com horários em virtude das suas responsabilidades parentais. Ora, existindo um/a ou mais trabalhadores/as com autorização para trabalhar em horário flexível e trabalhador/a, com filho menor de 12 anos, a trabalhadora que apresenta pedido de horário flexível, por necessitar de prestar apoio e acompanhamento ao filho, estando assim, nas mesmas circunstâncias dos/as trabalhadores/as em gozo efetivo do horário flexível e com os mesmo direitos, ter-se-á de reconhecer que todos/as os/as trabalhadoras têm direito ao horário flexível, na medida em que preenchem os requisitos legais, ou seja, serem progenitores de filhos menores de 12 anos, com quem vivem em comunhão de mesa e habitação.

2.47. E, por tal razão, tem a CITE, em diversos pareceres, defendido que: “Em rigor, não é possível considerar a existência de um *numerus clausus* para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade. Tal era admitir que tais direitos dependessem de uma ordem temporal, ou seja, os/as trabalhadores/as pais e mães mais recentes viriam os seus direitos limitados se no universo da sua entidade empregadora já se tivessem esgotado as vagas pré-definidas para o exercício de direitos. Afigura-se, assim, que as entidades empregadoras no âmbito do seu poder de direção devem elaborar os horários de trabalho das suas equipas de acordo com as necessidades do serviço e no respeito dos direitos de todos os seus trabalhadores.”

2.48. Naturalmente que perante uma situação em que se verifica a existência de uma pluralidade de trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos que solicitam a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, impõe-se uma distribuição equitativa do dever de assegurar o funcionamento do serviço por todas/as aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica.

2.49. Por diverso prisma, sem prejuízo do cumprimento das normas legais aplicáveis à elaboração dos horários de trabalho, a consagração constitucional e legal do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal e o correspondente dever de a entidade empregadora a promover, impõe que na elaboração dos horários de trabalho seja garantida, na medida do que for possível e sem afetar o regular funcionamento da organização, uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as que o requeiram, em detrimento

2.50. Por fim e quanto à alegação de que a elaboração de tal horário criar a opinião de que a requerente teria tratamento preferencial relativamente aos/às demais trabalhadores/as, cumpre sublinhar que a especial proteção dos/as trabalhadores/as, materializada no direito estabelecido no artigo 56.º do Código do Trabalho consagra uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, apenas afastada com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável.

2.51. Face ao que antecede, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada

em razões imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.52. 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. 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.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 18 DE AGOSTO DE 2021, COM O VOTO CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.