

PARECER Nº 542/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
Processo n.º 2716-FH/2021

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, em 13.10.2021, via CAR, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pelo trabalhador ...

1.2. Em 10.09.2021, aquela entidade empregadora recebeu o pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível apresentado pelo trabalhador, conforme se transcreve:

“Assunto: Concessão de horário de trabalho de trabalhador com responsabilidades familiares.

Exmo Senhor,

Sou ..., NIF ..., possuidor do cartão de cidadão ..., válido até 02/07/2029, residente na ..., trabalhador com o número ..., com a categoria de ..., a exercer funções no Edifício ..., com o e-mail ..., pretendo beneficiar do regime de parentalidade previsto nos artigos 56º e Seguintes do Código de Trabalho (Lei nº 7/2009 de 12 de Fevereiro), com vista a poder continuar a prestar assistência inadiável e imprescindível ao seu filho de apenas 6 anos de idade.

Vem requerer autorização para beneficiar, pelo período de 2 anos, de um regime de horário flexível, devendo apenas prestar as suas funções nos turnos semanais de Segunda a Sexta-feira, entre as 7:00 e 15:30 e das 15:30 às 00:00, sendo retirado do turno noturno das 00:00 às 7:00.

Mais se informa que, desde que Fevereiro de 2020, tem a Regulação das Responsabilidades Parentais do seu filho menor, ... de 6 anos, no sentido de uma guarda partilhada, sendo que o menor ficou a residir alternadamente com cada progenitor, em períodos de uma semana, ocorrendo a troca de residência ao domingo, assim sendo, o menor vive em comunhão de mesa e habitação com o trabalhador.

Como o trabalhador vive sozinho, não tem qualquer possibilidade de exercer as suas funções em trabalho noturno, uma vez que o obrigaria ou a não cumprir o acordo de Regulação das Responsabilidades Parentais, ou seria obrigado a deixar o menor sozinho durante as noites, o que jamais poderia aceitar.

Com a alteração ora requerida, permite ao trabalhador cuidar e acompanhar sempre o menor, cumprindo sempre todos os seus compromissos.

Requer que seja deferido o aqui requerido, devendo o trabalhador apenas cumprir 2 turnos de forma alternada. (7:00 às 15:30 e das 15:30 às 00:00).

Junta: Certidão de Regulação das Responsabilidades Parentais.”

1.3. Em 29.09.2021, via CAR, a entidade empregadora remeteu a sua intenção de recusa ao pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível do trabalhador, conforme se transcreve:

“Assunto:

Comunicação da intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do n.º5, do artigo 57º, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro doravante brevitatis causa, CT).

Empregadora:

..., inscrita na Conservatória do Registo Comercial de ..., sob o número único de matrícula e de identificação de pessoa coletiva ... e sede no Edifício ...

Trabalhador:

..., com a categoria profissional de ..., trabalhador com o n.º ..., titular do cartão de cidadão n.º ..., contribuinte fiscal n.º ..., residente na ...

Objeto:

Por correspondência entregue no Departamento de Recursos Humanos, em mão e no dia 10.09.2021, datada de 09.09.2021, o trabalhador requereu à empregadora, a prestação de trabalho em horário flexível, nos termos e para os efeitos previstos nos artigos 56.º e 57.º do CT., conforme se transcreve infra:

Sou ..., NIF ..., possuidor do cartão de cidadão n.º ..., válido até 02/07/2029, residente na ..., trabalhador com o número ..., com a categoria de ..., a exercer funções no Edifício ..., com o e-mail ..., pretendo beneficiar do regime de parentalidade previsto nos artigos 56º e Seguintes do Código de Trabalho (lei nº 7/2009 de 12 de Fevereiro), com vista a poder continuar a prestar assistência inadiável e imprescindível ao seu filho de apenas 6 anos de idade.

Vem requerer autorização para beneficiar, pelo período de 2 anos, de um regime de horário flexível, devendo apenas prestar as suas funções nos turnos semanais de Segunda a Sexta-feira, entre as 7:00 e 15:30 e das 15:30 às 00:00, sendo retirado do turno noturno das 00:00 às 7:00.

Mais se informa que, desde que Fevereiro de 2020, tem a Regulação das Responsabilidades Parentais do seu filho menor, ... de 6 anos, no sentido de uma guarda partilhada, sendo que o menor ficou a residir alternadamente com cada progenitor, em períodos de uma semana, ocorrendo a troca de residência ao domingo, assim sendo, o menor vive em comunhão de mesa e habitação com o trabalhador.

Como o trabalhador vive sozinho, não tem qualquer possibilidade de exercer as suas funções em trabalho noturno, uma vez que o obrigaria ou a não cumprir o acordo de Regulação das Responsabilidades Parentais, ou seria obrigado a deixar o menor sozinho durante as noites, o que jamais poderia aceitar.

Com a alteração ora requerida, permite ao trabalhador cuidar e acompanhar sempre o menor, cumprindo sempre todos os seus compromissos.

Requer que seja deferido o aqui requerido, devendo o trabalhador apenas cumprir 2 turnos de forma alternada. (7:00 às 15:30 e das 15:30 às 00:00).

Enquadramento jurídico

A Directiva 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.

No âmbito da atividade laboral, o artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, estabelece:

I. 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 actividade profissional com a vida familiar;(...).

No que respeita ao regime de horário flexível, o artigo 56.º do CT, consigna:

1 - O trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos.

2 - Entende-se por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

3 - 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.

4 - O trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efectuar 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.

O procedimento a realizar, para requerimento do regime de horário flexível, está plasmado no artigo 57.º do CT., o qual dispõe:

1 - O trabalhador que pretenda trabalhar (...) em regime de horário de trabalho 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:

i) Que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação;

2 - O empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.

Refere ainda sobre esta matéria, o n.º 3 do artigo 127.º do CT: O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da actividade profissional com a vida familiar e pessoal.

Estabelecendo, quanto à organização do trabalho, a alínea b), n.º 2, do artigo 212.º, do CT, que a entidade empregadora deve: Facilitar ao trabalhador a conciliação da actividade profissional com a vida familiar.

Relatório:

A empregadora exerce atividade no setor da ..., designadamente, para a ..., o que faz na morada da sua sede social, acima referida.

Tem como principal e praticamente exclusiva cliente, a sociedade ... (doravante ...), ou sociedades fornecedoras desta, localizadas no parque industrial ...

Executando as suas atividades produtivas e de fornecimento de componentes, em sistema JIT (Just in Time), sendo-lhe, as operações de requisição e de encomendas realizadas, de segunda a sexta-feira, no horário compreendido entre a 00:00 e as 24:00 horas e ao sábado e ao domingo, no horário compreendido entre as 07:00 às 24:00 horas, em 7 (sete) dias por semana, 30 (trinta) dias por mês.

Consequentemente, as atividades de controlo, localização de stoks, satisfação, expedição e entrega de encomendas, são também elas executadas de segunda a sexta-feira, no horário compreendido entre as 00:00 e as 24:00 horas, ao sábado e domingo, no horário compreendido entre as 07:00 horas e às 24:00 horas, 7 (sete) dias por semana, 30 (trinta) dias por mês.

Em sistema JIT, recebida a requisição, entra em produção a encomenda, sendo satisfeita e os componentes expedidos e entregues na quantidade e no tempo necessário.

A não satisfação ou, a não satisfação tempestiva de encomendas, conduz inevitavelmente a paragens da linha de produção da cliente ... por falta de componentes, situação que tem como consequência a imputação e o pagamento por parte da empregadora, de elevadas penalizações contratuais.

Em cumprimento do contrato celebrado de produção e fornecimento de ... com a supra referida sociedade ..., a empregadora, vê-se na contingência e na necessidade, de adequar o seu regime de funcionamento/laboração, implementando regime idêntico ao daquela sua cliente.

A não implementação de idêntico regime de laboração e funcionamento, implica, a não satisfação das condições do contrato para produção e fornecimento de ..., celebrado entre a empregadora e a cliente ... e o seu incumprimento.

O trabalhador foi admitido ao serviço, no Departamento da Produção da empregadora, em 04.05.2011, para o exercício das funções da categoria profissional de ..., conforme resulta do respetivo contrato de trabalho.

Segundo a Cláusula "QUINTA" desse contrato, naquela data outorgado pelo trabalhador, ali designado por "Segundo Contraente":

" 1 - O período normal de trabalho será de 40 horas semanais, com os intervalos de descanso legalmente aplicáveis, cumprindo o Segundo Contraente, a organização do tempo de trabalho que lhe for estabelecido pela Primeira Contraente.

"2 - O Segundo Contraente, dá o seu expresso consentimento e aceita irrevogavelmente, de acordo com o que vier a ser estabelecido pela Primeira Contraente:

A prestação de trabalho em regime de turnos, fixos ou variáveis, bem como à alteração do regime de turno fixo para variável e vice-versa;"

Aceitando o trabalhador, desde a data da sua contratação (conforme resulta do supra exposto, que é reprodução fidedigna do referido contrato de trabalho), expressa, irrevogavelmente e sem reservas de qualquer espécie, o regime de horário de trabalho a concretizar em turnos rotativos, que vem cumprindo, sem reclamações, manifestações de desagrado ou de descontentamento.

A categoria profissional e as funções do trabalhador, com o seu consentimento, foram, no decurso da execução do contrato de trabalho, alteradas, sendo este promovido e reclassificado com a categoria profissional de ..., passando a desempenhar funções dessa categoria, no Departamento de ..., inserido no Departamento de Produção, que são designadamente, as seguintes:

Análise diária de material rejeitado da produção; Análise Macrográfica através de Metalografia; Cumprimento das normas de saúde, segurança e ambiente vigentes na empresa; Garantir a implementação das ações correctivas/preventivas e respetiva monitorização (verificação e validação da eficácia); Garantir o funcionamento e cumprimento dos processos, segundo os procedimentos consagrados na ISO 9001, IATF 16949 e ISO 14001, bem como das regras de saúde, segurança e ambiente em vigor na empresa; Gestão da área de Quarentena; Inspeção de matéria-prima, segregando não conformes, segundo planos de controlo da receção; Inspeção de produto em processo de fabrico ou acabado, de acordo com instruções de trabalho/ planos de controlo segregando não conformes; Introdução e atualização de dados Não Qualidade da área; Realização de Auditorias (revalidação produto) matéria prima ou produto acabado; Realização de Auditorias de Produto ao Produto Acabado; Realização de testes de Teardown ao Produto em Curso ou Acabado; Realização de testes de Ultrassons ao Produto em Curso ou Acabado; Garantir a melhoria da sua performance e aumento da rentabilidade, através da utilização do conhecimento das mais avançadas ferramentas de trabalho; Otimização permanente dos atuais processos e da eficácia da área Participa e promove o processo de Melhoria Contínua de toda a empresa, promovendo a emissão de sugestões e projetos de melhoria contínua (SMC's, Kaizens e PMC's/KVP); Promover clima motivacional que conduza à melhoria contínua e cultura LEAN, inovação e standarização de boas práticas.

Acresce, como é do conhecimento do trabalhador, até ao ano de 2017 a ... laborava em 5 (cinco) dias por semana, de Segunda a Sexta-feira, em regime de 2 (dois) turnos rotativos, das 7:00 às 15:30 horas e das 15:30 às 24:00 horas.

Nesse ano, a ... alterou o respetivo regime de funcionamento/laboração, passando a laborar continuamente, 7 (sete) dias por semana, em turnos rotativos, de segunda a sexta-feira, em 3 (três) turnos e ao sábado e domingo, em 2 (dois) turnos.

Tendo a empregadora, como principal e praticamente exclusiva cliente a dita ..., viu-se na contingência e na necessidade de adequar o seu regime de funcionamento/laboração.

Implementando regime de laboração idêntico, designadamente, um 3.º (terceiro) turno, de segunda a sexta-feira, das 00:00 às 07:00 horas e 2 (dois) turnos ao sábado e ao domingo, das 07:00 às 15:30 horas e das 15:30 às 24:00 horas.

Com a implementação do referido 3.º (terceiro) turno e dos turnos de fim-de-semana, o trabalhador, tal como os demais colegas do respetivo Departamento, passou a executar a prestação de trabalho em regime de turnos rotativos, de segunda a sexta-feira, em 3 (três) turnos e ao sábado e domingo, em 2 (dois) turnos.

Alternadamente, de segunda a sexta-feira, das 00:00 às 07:00 horas, das 07:00 às 15:30 horas e das 15:30 às 24:00 horas e ao sábado e domingo, das 07:00 às 15:30 horas e das 15:30 às 24:00 horas.

E assim, de acordo com os horários de trabalho acima referidos e em vigor na empregadora, a cada 14 (catorze) semanas, os trabalhadores do Departamento em que se insere o trabalhador requerente, laboram no turno compreendido entre as 00.00 e as 07.00 horas, uma vez a cada 3 (três) semanas, ou seja, 5 (cinco) dias por semana, de segunda a sexta-feira, num total de 5 (cinco) semanas, alternadas.

O que vem acontecendo, repetidamente, desde 2017, sem quaisquer reclamações, manifestações de desagrado ou de descontentamento por parte deste ou de qualquer outro trabalhador.

No Departamento em que se insere a atividade produtiva do trabalhador requerente, para além dele, com a mesma categoria profissional e funções, laboram outros 2 trabalhadores, cumprindo também eles, exatamente, os mesmos horários por turnos rotativos, de segunda a sexta-feira e ao sábado e domingo.

Sucedem, que todos esses demais trabalhadores foram, também eles, especificamente contratados para executar o trabalho em regime de turnos rotativos, de segunda a domingo.

Não existindo, na estrutura produtiva empregadora, qualquer outra organização do tempo de trabalho, que compreenda um horário em 2 (dois) turnos rotativos, das 07.00 à 15:30 horas e das 15:30 às 24:00 horas, conforme é pretensão do trabalhador.

O trabalho por turnos, consiste na organização do trabalho em equipa, em que os trabalhadores ocupam sucessivamente os mesmos postos de trabalho a um determinado ritmo, incluindo o rotativo, contínuo ou descontínuo, podendo executar o trabalho a horas diferentes num dado período de dias ou semanas.

A empregadora não tem a possibilidade, de organizar na sua estrutura produtiva, exclusivamente para um só trabalhador, um horário de trabalho em 2 (dois) turnos rotativos, compreendidos entre as 07:00 e as 15:30 horas e as 15:30 e as 24:00 horas.

A pretensão do trabalhador requerente implica, durante o decurso do período de 2 (dois) anos proposto, a falta um trabalhador num dos postos de trabalho do Departamento a que se encontra afeto, no horário compreendido entre as 00:00 e as 07:00 horas e a duplicação de trabalhadores nos horários compreendidos entre as 07:00 e as 15:30 horas ou as 15:30 e as 24:00 horas.

Porventura, a criação de um outro e novo (evidentemente excedentário e desnecessário) posto de trabalho, com o decorrente dispêndio de milhares de euros, para ocupar o trabalhador nos horários compreendidos entre 07:00 às 15:30 horas e entre as 15:30 e as 24:00 horas (que permaneceria desocupado e improdutivo entre as 00:00 e as 07:00 horas).

Tal pretensão de horário flexível, nos termos requeridos, conduz a uma impossível reorganização dos horários produtivos da empregadora, o que se mostra, de todo em todo, impraticável, face ao seu modo de funcionamento em laboração contínua.

Destarte, conduz, a que a cada período de 14 (catorze) semanas, 2 (dois) outros trabalhadores laborem no turno compreendido entre as 00.00 e as 07.00 horas, uma vez a cada 2 (duas) semanas (e não uma vez, a cada 3 (três) semanas, como acontece atualmente), num total de 7 (sete) semanas (e não de 5 (cinco) semanas, como atualmente acontece).

Concomitantemente, a um injustificado acréscimo da penosidade da prestação de trabalho para esses outros trabalhadores, que se veriam compelidos a laborar durante 2 (dois) anos, em horário de trabalho compreendido entre as 00:00 e as 07:00 horas, durante pelo menos 26 (vinte e seis) semanas, quando com o atual regime de organização de turnos, só assim acontece, durante 20 (vinte) semanas.

E assim, em turnos mais penosos, porque maioritariamente noturnos, impedindo-os de usufruir, com maior regularidade, da prestação de trabalho em turno diurno ou maioritariamente diurno, ou seja, das 07:30 às 15:30 horas ou das 15.30 às 24:00 horas (o que se mostraria inevitavelmente injustificado).

Sendo, que esses outros trabalhadores, serão também eles progenitores e certamente, à semelhança do trabalhador requerente, pretenderão, exatamente como ele, exercer os seus direitos e cumprir os seus deveres relativamente aos filhos e demais elementos do agregado familiar.

Pese embora o referido supra, a empregadora encetou diligências junto dos demais trabalhadores do Departamento a que se encontra afeto o trabalhador requerente, com vista à satisfação da pretensão de horário flexível, contudo, sem resultado, pois que tais trabalhadores não prescindem dos horários de trabalho que praticam, não estando disponíveis para os alterar.

Exigências imperiosas do funcionamento da empresa, designadamente, a necessidade de assegurar o regime de laboração contínua, em 3 (três) turnos rotativos, de segunda a sexta-feira e em 2 (dois) turnos rotativos ao sábado e domingo, em cumprimento do contrato de produção e fornecimento de ... celebrado com a ..., implicam, inevitavelmente, a recusa do pedido de autorização de horário flexível propugnado pelo trabalhador requerente.

O trabalhador requerente é indispensável à empresa, na execução das suas funções, no regime de laboração por turnos rotativos, acima referido, adequado ao regime de laboração contínua adotado pela empregadora.

A empregadora, está atualmente impossibilitada, de substituir o trabalhador requerente ou de implementar a alteração de horário flexível, por ele pretendida e requerida.

Contudo, não pode deixar de constatar, que após com ela contratar determinado horário de trabalho e ver sedimentada a progressão da sua carreira profissional, vem agora o trabalhador, pretender alterar um horário de trabalho com o qual concordou ab initio e para que foi exclusivamente contratado.

Com o pedido de horário flexível sub judice, o trabalhador olvida por completo e necessariamente, as obrigações assumidas com a empregadora, aquando da outorga do contrato de trabalho.

Tal situação, poderá ser reveladora de reserva mental, abuso de direito ou má-fé, pré e pós contratual, sendo que há reserva mental quando um dos contratantes se reserva, secretamente, a intenção de não cumprir o contrato.

A reserva mental a que alguns doutrinadores chamam de "Simulação Unilateral", é combatida no Código Civil, no seu artigo 244.º, onde se dispõe que: "a manifestação de vontade subsiste ainda que o seu autor haja feito a reserva mental de não querer o que manifestou, salvo se dela o destinatário tinha conhecimento."

Segundo o artigo 334.º, do Código Civil: "É ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito."

O princípio da boa-fé exprime a relevância que a ordem jurídica confere às considerações éticas e diretrizes morais presentes numa determinada sociedade, num determinado momento, sendo assim, um princípio que tem em conta valorações que não estão legalmente contempladas, ultrapassando uma visão estrita e formal do Direito.

Apesar de invadir todas as áreas do Direito, revela-se com grande impacto no âmbito dos contratos e assim, impõe que as partes do contrato atuem de modo honesto, correto e leal e que se comportem de modo a não frustrar a posição da contraparte, sendo, portanto, um padrão normativo de conduta que conforma toda a relação contratual, desde o seu surgimento até à sua extinção (e até mesmo depois).

Esta, é a face objetiva do princípio da boa-fé, patente no artigo 227º, n.º 1 do Código Civil: "Quem negocia com outrem para conclusão de um contrato deve (...) proceder segundo as regras da boa fé, sob pena de responder pelos danos que culposamente causar à outra parte."

Este princípio de boa-fé, tem previsão no artigo 126.º, do CT, determinado: "I – O empregador e o trabalhador devem proceder de boa fé no exercício dos seus direitos e no cumprimento das respetivas obrigações."

Conhecendo a reserva mental do trabalhador ou que este viria mais tarde e após ver sedimentada a sua posição contratual, requerer a alteração do regime de horário de trabalho contratado, nunca a empregadora com ele teria outorgado o contrato de trabalho.

Por outro lado, as circunstâncias em que as partes fundaram a decisão de contratar, com a pretensão de horário flexível formulada pelo trabalhador, surgem agora extraordinária e imprevisivelmente alteradas, pelo que a base do negócio denominado de contrato de trabalho, assenta agora em circunstâncias que, a existirem inicialmente, igualmente determinariam a decisão de não contratar.

Pois que, com a reclamação de horário flexível, a relação contratual sofre um desequilíbrio particularmente grave, o que leva a empregadora a reconsiderar, pois que, para ela, se torna excessivamente oneroso manter o cumprimento do contrato de trabalho, nos termos inicialmente declarados.

Esta excessiva onerosidade, que afeta gravemente o princípio da boa fé, recai única e exclusivamente sobre a contratante empregadora, que assim se vê a braços com uma contraprestação anormal e desequilibrada, diferente da pretendida.

O que poderá, persistindo o trabalhador na pretensão de laborar em horário flexível, conduzir à resolução com justa causa do contrato de trabalho, com fundamento na alteração extraordinária das circunstâncias com que foi inicialmente celebrado.

Do que conhece a empregadora, o trabalhador requerente, ao contrário do que afirma no requerimento para implementação de horário flexível, não vive sozinho, mas com os seus progenitores.

Destarte, a cada 14 (catorze) semanas ou a cada 98 (noventa e oito) dias, o requerente trabalha no horário compreendido entre as 00:00 e as 07:00, em apenas 5 (cinco) semanas e nessas semanas, somente e apenas durante 5 (cinco) dias (de segunda a sexta-feira), num total de 25 (vinte e cinco) dias.

Subtraindo a esse período de 14 (catorze) semanas ou de 98 (noventa e oito) dias, as 5 (cinco) semanas ou os 25 (vinte e cinco) dias em que o trabalhador labora no horário compreendido entre as 00:00 e as 07:00 horas, conclui-se, que a cada 14 (catorze) semanas, ou a cada 98 (noventa e oito) dias, dispõe de 9 (nove) semanas ou de 73 (setenta e três) dias para o exercício das responsabilidades parentais.

Adicionando-se a esses de 73 (setenta e três) dias, os dias de descanso complementar e obrigatório que coincidam com o horário compreendido entre as 00:00 e as 07:00 horas, que num período de 14 (catorze) semanas serão de 10 (dez) dias, o número de dias em que o trabalhador poderá exercer as suas responsabilidades parentais no período horário compreendido entre as 00:00 e as 07:00 horas, é de 83 (oitenta e três) dias a cada 98 (noventa e oito) ou a cada 14 (catorze) semanas.

Concluindo-se, que as responsabilidades parentais assumidas pelo trabalhador em fevereiro de 2020, não colidem com aquelas que assumiu com a empregadora em maio de 2011, designadamente, com o horário em regime de turnos a que se obrigou por contrato.

Para compatibilizar essas responsabilidades, basta que o trabalhador, como deveria ter feito em fevereiro de 2020, organize as suas responsabilidades parentais, em função das responsabilidades laborais anteriormente assumidas e não ao contrário, como pretende fazer.

Por outro lado, fica incompreensivelmente por explicar e justificar a organização do tempo de trabalho requerida pelo trabalhador, de laboração nos turnos compreendidos entre as 07:00 e as 15:30 horas e as 15:30 horas e as 24:00 horas, atenta a justificação apresentada, de que vive sozinho e por isso não tem qualquer possibilidade de exercer as suas funções em trabalho noturno, uma vez que o obrigaria ou a não cumprir o acordo de Regulação das Responsabilidades Parentais, ou seria obrigado a deixar o menor sozinho durante as noites quando, o turno com o horário compreendido entre as 15:30 e as 24:00 horas é parcialmente noturno.

Surgindo, a opção expressa do trabalhador, de continuar a laborar nesse turno compreendido entre as 15:30 e as 24:00 horas, como evidentemente demonstrativa de que a laboração por turnos em vigor na empregadora, não é incompatível ou sequer impeditiva do exercício por este, de responsabilidades parentais.

Ao requerimento para implementação de horário flexível, o trabalhador não junta certidão do assento de nascimento de menor de quem diz ser progenitor, juntando, cópia simples de certidão composta por dois documentos, a saber: (i) requerimento para homologação de responsabilidades parentais; (ii) extrato de pronúncia sobre proposta de acordo de regulação de responsabilidades parentais.

E assim, a comunicação que o trabalhador dirigiu à empregadora, destinada à alteração de horário de trabalho/ fixação de horário flexível, não preenche os requisitos legais previsto no artigo 57.º, do CT, sendo que a sua pretensão de horário flexível não tem fundamento ou é sequer legítima.

Situações, que são fundamento de recusa liminar da requisição de alteração de horário de trabalho/ fixação de horário flexível.

Conclusões:

A empregadora exerce atividade no setor da ..., designadamente, para a indústria automóvel, o que faz, na morada da sua sede social, acima referida, tendo por principal e praticamente exclusiva cliente a sociedade ..., com quem celebrou contrato de produção e fornecimento.

Produz e fornece esses componentes em sistema JIT (Just in Time), de segunda a sexta-feira, ao longo do período das 24 (vinte e quatro) horas diárias de laboração, ao sábado e ao domingo das 07:00 às 24:00 horas, em 7 (sete) dias por semana, 30 (trinta) dias por mês, o mesmo acontecendo com as operações de controlo, localização de stoks, satisfação, expedição e entrega das encomendas.

A não satisfação ou, a não satisfação tempestiva de encomendas, conduz inevitavelmente a paragens da linha de produção da cliente ..., tendo por consequência incumprimento contratual e a imputação de elevadas penalizações.

Com vista ao cumprimento integral do referido contrato, a empregadora viu-se na necessidade de adequar o seu regime de funcionamento/ laboração, implementando regime idêntico ao daquela sua cliente.

O trabalhador requerente obrigou-se a cumprir um horário de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais, em regime de turnos rotativos, segundo a duração e com os intervalos de descanso legalmente aplicáveis e a organização do tempo de trabalho que lhe fosse estabelecida pela empregadora, aceitando, expressa e irrevogavelmente, a prática de horário de trabalho em regime de turnos rotativos.

No período compreendido entre a data da sua contratação e do requerimento sub judice para implementação de horário flexível, nunca o trabalhador manifestou insatisfação com o exercício de funções em horário de turnos rotativos.

Atualmente, o trabalhador requerente, em consequência da implementação em 2017, do 3.º (terceiro) turno e dos turnos de fim-de-semana, executa a sua prestação de trabalho em regime de turnos rotativos, de segunda a sexta-feira, em 3 (três) turnos, das 00:00 às 07:00 horas, das 07:00 às 15:30 horas e das 15:30 às 24:00 horas e ao sábado e domingo, em 2 (dois) turnos, das 07:00 às 15:30 horas e das 15:30 às 24:00 horas.

De acordo com os horários de trabalho em vigor na empregadora, organizados em 3 (três) turnos de rotação semanal, a cada 14 (catorze) semanas o trabalhador requerente labora, de segunda a sexta-feira, em 3 (três) turnos, das 00:00 às 07:00 horas, das 07:00 às 15:30 horas e das 15:30 às 24:00 horas e ao sábado e domingo, em 2 (três) turnos, das 07:00 às 15:30 horas e das 15:30 às 24:00 horas.

No Departamento a que se encontra afeto o trabalhador requerente, para além deste, com a mesma categoria profissional e funções, laboram outros 2 trabalhadores, também eles especificamente contratados para executar trabalho em regime de turnos rotativos, de segunda a domingo, os quais, consultados para o efeito, não prescindem de laborar nesse regime e nos horários atualmente em vigor ou para com ele praticar horário de trabalho em alternância.

Exigências imperiosas do funcionamento da empresa, designadamente, a necessidade de assegurar o regime de laboração contínua, em 3 (três) turnos rotativos, de segunda a sexta-feira e em 2 (dois) turnos rotativos ao sábado e domingo, implicam a recusa do pedido de autorização de horário flexível propugnado pelo trabalhador.

O trabalhador é indispensável na execução das suas funções, no regime de laboração contínua por turnos rotativos, acima referido, adequado ao regime de laboração contínua adotado pela empregadora, estado esta, atualmente, impossibilitada de o substituir ou de implementar a alteração de horário flexível, requerida.

Não existe, na estrutura produtiva empregadora, qualquer outra organização do tempo de trabalho, que compreenda um horário em 2 (dois) turnos rotativos, das 07:00 à 15:30 horas e das 15:30 às 24:00 horas e a empregadora não tem a possibilidade de organizar, exclusivamente para um só trabalhador, um horário de trabalho em 2 (dois) turnos rotativos, compreendidos entre as 07:00 e as 15:30 horas e as 15:30 e as 24:00 horas.

A pretensão de horário flexível requerida, conduz, durante o decurso do período de 2 (dois) anos, à falta de um de trabalhador num dos postos de trabalho do Departamento a que se encontra afeto o trabalhador requerente, no horário compreendido entre as 00:00 e as 07:00 horas e à duplicação de trabalhadores nos horários compreendidos entre as 07:00 e as 15:30 horas e as 15:30 e as 24:00 horas.

Ou, porventura, a criação de um novo e evidentemente excedentário e desnecessário posto de trabalho para ocupar o trabalhador requerente nos horários compreendidos entre 07:00 às 15:30 horas e entre as 15:30 e as 24:00 horas o qual, permaneceria desocupado e improdutivo entre as 00:00 e as 07:00 horas.

Destarte, conduz, a que a cada 14 (catorze) semanas, 2 (dois) outros trabalhadores, laborem no turno compreendido entre as 00.00 e as 07.00 horas, uma vez, a cada 2 (duas) semanas (e não uma vez, a cada 3 (três) semanas, como acontece atualmente), num total de 7 (sete) semanas (e não de 5 (cinco) semanas, como atualmente acontece).

Concomitantemente, a um injustificado acréscimo da penosidade da prestação de trabalho para esses outros trabalhadores, que se veriam compelidos, durante 2 (dois) anos, a laborar em horário de trabalho compreendido entre as 00:00 e as 07:00 horas, durante pelo menos 26 (vinte e seis) semanas, quando com o atual regime de organização de turnos, só assim acontece, durante 20 (vinte) semanas, impedindo-os de usufruir com maior regularidade da prestação de trabalho em turno maioritariamente diurno, ou seja, das 07:30 às 15:30 horas ou das 15.30 às 24:00 horas.

A pretensão de horário flexível, nos termos requeridos, conduz a uma impossível reorganização de horários produtivos, o que se mostra, de todo em todo, impraticável, face ao modo de funcionamento em laboração contínua da empregadora.

As responsabilidades parentais assumidas pelo trabalhador em fevereiro de 2020, não colidem com aquelas que assumiu com a empregadora em maio de 2011, designadamente, com o horário em regime de turnos a que se obrigou por contrato, conforme referido e mais bem explicado no antecedente relatório.

Fica por explicar e justificar a organização do tempo de trabalho requerida pelo trabalhador, de laboração nos turnos compreendidos entre as 07.00 e as 15:30 horas e as 15:30 horas e as 24.00 horas, atenta a justificação que apresenta, quando o turno com o horário compreendido entre as 15:30 e as 24.00 horas é maioritariamente noturno, sinal de que, a laboração por turnos em vigor na empregadora, não é incompatível ou sequer impeditiva do exercício por este, de responsabilidades parentais.

Ao pretender a alteração do regime do horário de trabalho contratado, o trabalhador pretende levar a cabo uma alteração extraordinária e imprevisível das circunstâncias em que as partes fundaram a decisão de contratar, pelo que a base do negócio denominado de contrato de trabalho, assenta agora, em circunstâncias que, a existirem inicialmente, determinariam a decisão de não contratar.

Tal situação, poderá ser reveladora de reserva mental, abuso de direito ou má-fé, pré e pós contratual, sendo que há reserva mental quando um dos contratantes se reserva, secretamente, a intenção de não cumprir o contrato.

O pedido de autorização de horário flexível formulado pelo trabalhador não é legítimo e não cumpre, mesmo que minimamente, os requisitos previstos no artigo. 57.º do CT.

Decisão:

Termos em que, vistos, compulsados e ponderados os factos descritos no relatório e conclusões que antecedem, as quais, por questões de economia processual, se dão aqui, para os legais efeitos, por integralmente reproduzidas, comunica-se que é intenção da empregadora, recusar o pedido de atribuição de horário flexível, apresentado por ..., com a categoria profissional de ..., trabalhador como n.º ..., titular do cartão de cidadão n.º ..., contribuinte fiscal n.º ..., residente na ..., com os seguintes fundamentos:

i. Exigências imperiosas de funcionamento da empresa, designadamente, a necessidade de assegurar o regime de laboração contínua e o contrato de produção e fornecimento de ... celebrado com a ..., implicam a recusa do pedido de autorização de horário flexível, formulada pelo trabalhador.

ii. O trabalhador é indispensável à atividade de produção e fornecimento de ..., organizada em regime de laboração contínua por turnos rotativos, assim como, ao cumprimento do contrato celebrado com a ... e empregadora está atualmente, impossibilitada de o substituir.

iii. O pedido de autorização para prestação de trabalho em horário flexível, formulado pelo trabalhador, não é legítimo e, não cumpre com os requisitos previstos nos artigos 56.º e 57.º, ambos do CT.”

1.4. O trabalhador recebeu a intenção de recusa em 04.10.2021, não tendo apresentado apreciação.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

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

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

2.2. A 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.

2.3. 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”.

2.4. 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.

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

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

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

2.8. Por seu turno, a Constituição da República Portuguesa (CRP), no artigo 68.º («Maternidade e Paternidade») estabelece que:

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

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

2.9. E, no artigo 59.º («Direitos do Trabalhadores»), como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores/as, é estabelecido que:

«Todos os trabalhadores têm direito à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar».

2.10. Para concretização dos princípios e direitos sociais constitucionais enunciados, foi aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o Código do Trabalho (CT) que preconiza o dever da entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as condições de trabalho que favoreçam a conciliação trabalho/família (cf. artigo 127.º/3 do CT), sendo igualmente definido como dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos do artigo 212.º, nº2, b), do CT.

2.11. O artigo 56.º do CT, sob a epígrafe «Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares», prevê o direito de trabalhador/a com filho/a(s) menor(es) de 12 anos trabalhar em horário flexível, entendendo-se que este é aquele horário em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho (PNT) diário.

2.12. Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que «deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes

elementos:

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

2.13. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador só tem a possibilidade de recusar o pedido com base em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, se este/a for indispensável. Para o efeito, dispõe do prazo de 20 dias, contados a partir da receção do pedido, para lhe comunicar, também por escrito, a sua decisão. Se não observar este prazo, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a nos seus precisos termos, de acordo com o artigo 57.º, n.º8, a), do CT.

2.14. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a, implicando - a sua falta - a aceitação do pedido, nos termos do artigo 57.º, n.º8, c), do CT.

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

2.16. Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante do artigo 56.º, n.º2 do CT, em que se entende pelo conceito «aquele [horário] em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho».

2.17. Nos termos do citado artigo 56.º, n.º3 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

¹ Vide, artigo 57.º, n.º 7 do CT.

medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;

c) Estabelecer um período para descanso não superior a duas horas».

2.18. Neste regime, o/a trabalhador/a poderá laborar até seis horas seguidas e até 10 horas de trabalho em cada dia, e deve cumprir o correspondente PNT semanal em média de cada período de quatro semanas.

2.19. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação trabalho/família conferindo ao/à trabalhador/a com filho/a(s) menor(es) de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em horário flexível. Isto traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do PNT diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no artigo 56.º, nº3 do CT.

2.20. 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 PNT diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se inclua dentro do período de funcionamento da organização.

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

III – O caso em análise

3.1. O trabalhador requer a prestação de trabalho em regime de horário flexível nos turnos semanais, 07h-15h30 e 15h30-00h00, deixando de fazer o turno 00h00-07h00.

3.2. Argumenta a entidade empregadora que não tem a possibilidade de organizar a sua estrutura produtiva com apenas dois turnos rotativos, o que conduz a uma impossível reorganização dos horários produtivos da empregadora tendo em conta a sua laboração contínua; no entanto, vem posteriormente

argumentar que o deferimento da pretensão do trabalhador geraria um injustificado acréscimo da penosidade da prestação de trabalho para os restantes trabalhadores, tendo inclusive indagado junto destes sobre uma eventual aceitação de troca de horário com o requerente. Pelo que se pode concluir que não está colocado em causa o normal funcionamento do serviço com a atribuição do pedido do trabalhador, mas sim uma maior oneração dos restantes trabalhadores do Departamento.

3.3. A propósito da concretização do conceito indeterminado “exigências imperiosas do funcionamento da empresa”, constante do nº2 do art.º57º do Código do Trabalho, refere o Ac. Tribunal da Relação de Évora, proc.nº3824/18.9T8STB.E1, de 11.07.2019, relator Paula do Paço², que “A expressão utilizada pelo legislador “exigências imperiosas” é uma expressão deliberadamente apertada e rigorosa. O que se compreende, considerando que uma das obrigações que recai sobre o empregador é a de proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal - artigo 127.º, n.º 3 do Código do Trabalho. Assim, a recusa da fixação de um horário de trabalho adequado à conciliação entre a vida profissional e a vida familiar do trabalhador, apenas se justifica numa **situação excessiva, extraordinária ou inexigível para o empregador, com vista à manutenção do regular funcionamento da empresa ou estabelecimento**” (negrito nosso).

3.4. Também no Ac. do Tribunal da Relação do Porto, proc. nº 9430/18.0T8VNG.P1, de 18.05.2020, relator Teresa Sá Lopes³, se entendeu que a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa que obstam à concessão de horário flexível “**não se exprime(m) na maior ou menor dificuldade de organização da atividade da empresa ou no maior ou menor encargo para o empregador perante a necessária gestão do respectivo quadro de pessoal.**”(negrito nosso).

3.5. Por seu turno, é doutrina desta Comissão que a fundamentação da entidade empregadora no que respeita àquelas exigências ou à impossibilidade de substituição do trabalhador se este for indispensável deve ser interpretada 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, 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 em como existe impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.

² Disponível em dgsi.pt

³ Disponível em dgsi.pt

3.6. Resulta assim que o conceito “exigências imperiosas do funcionamento da empresa” é propositadamente apertado e rigoroso na sua concretização. E nem poderia deixar de assim ser: o princípio da igualdade, consagrado no art.º13º, conjugado com o art.º 59º, nº1, b) e com o art.º68º, nº1, todos da Lei Fundamental, impõe a adopção de medidas de discriminação positiva relativamente a pais e mães trabalhadores, pois que um trabalhador com filhos menores de 12 anos não tem as mesmas necessidades de conciliação da vida profissional com a vida familiar do que um trabalhador com filhos maiores de 12 anos, nem tão pouco como um trabalhador sem filhos.

3.7. Desconhecendo-se a situação familiar dos restantes trabalhadores, que pode muito bem não ser a mesma do trabalhador requerente (com um filho com seis anos de idade cuja guarda partilha com a progenitora em períodos alternados de uma semana), não logrou a entidade empregadora demonstrar em que medida é que a atribuição do horário flexível ao trabalhador coloca em causa o regular funcionamento do serviço, visto que inclusive solicitou junto dos restantes trabalhadores uma eventual troca de horário com o requerente. Pergunta-se: acaso algum desses trabalhadores tivesse aceite a troca de horário, colocar-se-ia em causa o regime de laboração contínua e o regular funcionamento do serviço? Aliás, a própria entidade empregadora indica que o facto de existir menos um trabalhador a laborar no turno 00h-07h00 faz com que os outros dois trabalhadores prestem trabalho nesse turno com menor espaçamento de tempo entre semanas, o que indica claramente que em momento algum esteve em causa um desfasamento de turnos, um constrangimento no regime de laboração contínua ou sequer uma alteração à organização do tempo de trabalho em três turnos contínuos e rotativos, organização essencial à actividade laboral em causa.

3.8. A este propósito, refira-se, que o pedido do trabalhador em nada viola a cláusula quinta do contrato de trabalho, pois que nos termos do art.º220º, do Código do Trabalho, sob a epígrafe “Noção de Trabalho Por Turnos”, considera-se trabalho por turnos “*qualquer organização do trabalho em equipa em que os trabalhadores ocupam sucessivamente os mesmos postos de trabalho, a um determinado ritmo, incluindo o rotativo, contínuo ou descontínuo, podendo executar o trabalho a horas diferentes num dado período de dias ou semanas.*” Ora, tendo o trabalhador solicitado a prestação de trabalho naqueles dois turnos, de forma rotativa, pedido apenas a dispensa do turno nocturno, continuará a executar a sua prestação de trabalho em regime de turnos.

3.9. Esclareça-se ainda que quando o trabalhador se refere a “trabalho nocturno” não se está a referir ao conceito técnico de trabalho nocturno constante do art.º 223º, nº2, do Código do Trabalho, não havendo incongruência entre o pedido do trabalhador e os fundamentos que o levam a solicitar aquele horário flexível.

3.10. Também não se compreende porque entende a entidade empregadora que o pedido do trabalhador não reúne os requisitos do art.º 57º do Código do Trabalho. A lei não exige que o trabalhador apresente especificamente a certidão de assento de nascimento do menor de doze anos; sempre se terá de fazer alguma prova da relação de parentesco do trabalhador, prova essa que o trabalhador fez ao juntar o despacho de homologação pela Sr.ª Procuradora do Ministério Público do Juízo de Família e Menores da Comarca de Setúbal do acordo de responsabilidades parentais, onde figura como progenitor da criança.

3.11. Neste sentido não deixa de ser curioso a invocação pela entidade empregadora de má-fé do trabalhador ao vir solicitar um horário flexível, agora que tem um filho à sua guarda e responsabilidade, alegando inclusive que a pretensão do exercício de tal direito, porque contrário à confiança suscitada na contraparte, pode consubstanciar um despedimento por justa causa.

3.12. Atendendo a que esta Comissão, nos termos do art.º 2º do Decreto-Lei nº 76/2012, de 26 de Março, que aprova a sua Orgânica, tem por missão “*prosseguir a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional e colaborar na aplicação de disposições legais e convencionais nesta matéria, bem como as relativas à proteção da parentalidade e à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, no setor privado, no setor público e no setor cooperativo*”, não pode deixar de ser feito um juízo de censura àquela alegação.

3.13. Como se o exercício do direito à conciliação da actividade profissional com a vida familiar de um trabalhador se pudesse subsumir, sem mais, no conceito de justa causa de despedimento (*vide* art.ºs 351º, nº1, do Código do Trabalho), comportamento, aliás, proibido (art.º129º, nº1, a), do Código do Trabalho e art.º53º da Constituição da República Portuguesa).

IV – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

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

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

4.3. 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.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 10 DE NOVEMBRO DE 2021, COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUÓRUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.