

PARECER N.º 49/CITE/2022

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 3158-FH/2021

I – OBJETO

1.1. Em 23.12.2021, foi remetido carta registada à CITE pela entidade empregadora ..., solicitando pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., a exercer funções de operária fabril de 2ª afeta à seção de produção nas instalações sitas em ...

1.2. A trabalhadora, por carta registada expedida a 15.11.2021 e rececionada a 16.11.2021, apresentou o seu pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, que se reproduz:

“ (...) venho solicitar autorização para a partir do próximo mês de Dezembro de 2021 trabalhar em regime de horário flexível, porquanto:

Vivo sozinha com o meu filho menores com três anos de idade (cfr. Cartões de Cidadão que junto) e que comigo vivem em comunhão de mesa e habitação (cfr. Atestado da Junta de Freguesia que junto).

A minha vida familiar, e o horário da creche não permite que em cumpra um horário dos seguintes turnos (14H00 às 22H00 e das 22H00 às 06H00) antes exigindo e impondo o cumprimento do regime de horário flexível.

Assim, e atendendo a disponibilidade manifestada pela empresa solicito que o horário flexível respeite as seguintes horas/ turno: início às 06H00 às 14H00. (...)”

1.3. Em 6.12.2021 por carta regista rececionada a 14.12.2021, a entidade empregadora apresentou a sua intenção de recusa, conforme se transcreve:

“ (...) Na sequência do seu requerimento, que deu entrada nos nossos serviços a 16.11.2021, no qual V. Exa. solicita pela aplicação do regime de horário flexível, nos termos e para os efeitos dos artigos 56.º e 5.º do Código do Trabalho, vimos pela presente, ao abrigo do disposto nos números 2 e 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho, apresentar a nossa resposta, que passa pela intenção de proceder à recusa do seu pedido, pelos seguintes fundamentos:

1. *A empresa dedica-se à fabricação ...*
2. *V. Exa. exerce funções como ..., estando afeta à secção de produção nas nossas instalações em ..., cujo estabelecimento tem um horário de funcionamento das 06:00h de segunda-feira às 06:00h de sábado.*
3. *Ora, este período de funcionamento obriga-nos a uma gestão minuciosa dos horários de trabalho de todos os trabalhadores desta empresa.*
4. *Assim, optamos pela prestação de trabalho das equipas de produção no regime de turnos, sendo realizados três turnos, por entendermos ser esta a modalidade de tempo de trabalho que melhor se coaduna com a realidade da nossa empresa.*
5. *Ora, cada linha de produção é composta por sete (7) ou oito (8) trabalhadores, sendo o trabalho realizado em equipa.*
6. *Consideramos, por isso, que este é o sistema mais justo e igualitário para todas as pessoas envolvidas e o qual permite o melhor desenvolvimento do processo produtivo.*
7. *Apesar de V. Exa. solicitar um horário flexível, a verdade é que entendemos que o requerido não corresponde ao conceito de horário flexível previsto na Lei.*
8. *Determina o n.º 1 do artigo 56.º do CT que qualquer trabalhador com filho menor de 12 anos que com viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, estipulando o n.º 2 do mesmo artigo, que 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, competindo ao empregador elaborar o horário de trabalho.”*
9. *Destarte, o horário de trabalho é definido pelo empregador pelo que a V. Exa. apenas caberá escolher, dentro desses limites, as horas de início e horas de termo de período normal de trabalho diário.*
10. *Desde o início do seu contrato, V. Exa. sempre desempenhou as suas funções com horário por turnos, mais concretamente no turno que se inicia às 22h e termina às 6h do dia seguinte.*
11. *Pois bem, não sendo possível que a empresa possa gerir os trabalhadores, na parte da produção a que se encontra alocada de acordo com a sua categoria, de outra forma que não pela alternatividade prevista no regime dos turnos consideramos que não é possível, em termos práticos, conceder o horário que pretende.*
12. *Isto porque a mudança para outro turno, implicará que naquele a que se encontra adstrita atualmente ficasse com menos uma pessoa, que teria necessariamente de ser contratada.*
13. *Note-se, aliás, que em virtude de V. Exa. se encontrar de baixa foi contratada uma pessoa para a substituir, exatamente pela necessidade de mão de obra que se verificou naquela linha aquando do início da baixa médica.*
14. *E, por sua vez, o turno para o qual mudasse ficaria, naturalmente, com mão de obra excedentária, visto que as equipas estão todas preenchidas.*
15. *Dado que o trabalho desenvolvido nas diferentes linhas é desenvolvido em equipas compostas devidamente para o efeito.*

16. *Ora, a contratação de uma outra pessoa seria a única forma de colmatar a ausência de V. Exa. no turno a que se encontra adstrita, o que se entende por manifestamente oneroso para a empresa, principalmente num período pós crise pandémica.*
17. *Assim, a concessão do seu pedido, a verificar-se, iria efetivamente e sem margem de dúvida, causar um prejuízo considerável à empresa.*

De notar ainda que,

18. *V. Ex.^a foi contratada a 18 de outubro de 2010, tendo sido condição essencial para a sua contratação, a possibilidade de a V. poder fixar o seu horário de trabalho em função das suas necessidades, podendo o horário ser fixado em regime de turnos fixos ou rotativos e incluir a prestação de trabalho ao sábado e em período noturno.*
19. *Como é do seu conhecimento, desde a sua contratação, os turnos são organizados de forma a permitir o funcionamento no período de 24h/06h de segunda-feira a sábado.*
20. *Ora, para que tal funcionamento seja possível a V. estabeleceu o regime de três turnos. O primeiro turno inicia às 06h00 e termina às 14h00, o segundo turno inicia às 14h00 e termina às 22h00 e o terceiro turno inicia às 22h00 e termina às 06h00. O horário que V Ex.^a pretende não se coaduna com o horário dos turnos pré-estabelecido.*
No mesmo sentido, veja-se o parecer N.º 19/CITE/2018, processo n.º 3920/FH/2018 "A CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da entidade empregadora ... relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares..., sem prejuízo da trabalhadora, se assim o entender, elaborar novo pedido de horário flexível, enquadrável nos horários/turnos existentes na secção em que desempenha as suas funções."
21. *Pelo que, atento o supra exposto, a atribuição do horário requerido por V. Exa. implicaria a necessidade de a V. proceder à contratação de um trabalhador para ocupar o seu lugar, num período de 8 horas, de forma a manter o nível de serviço prestado, o que não é nesta fase comportável face à gestão económica da empresa.*
22. *Já que tal situação iria implicar uma nova contratação a termo, com impacto direto no aumento de despesas com retribuições e subsídios de alimentação, mas também com a necessidade de aumento de custos ao nível das contribuições para a Segurança Social, agravação de seguro de acidentes de trabalho e do preço da empresa de segurança e higiene no trabalho, bem como os fundos de compensação de trabalho.*
23. *Pois bem, tal custo seria excessivo na medida em que não poderia ser aportado a um qualquer ganho inerente, bem pelo contrário, uma vez que estaríamos a contratar uma pessoa apenas para fazer face a um período limitado de horário, no qual V. Ex.^a não pretenderia exercer funções.*

24. Assim, pelas razões expostas determinadas por exigências imperiosas do funcionamento da empresa, verifica-se a impossibilidade de atribuição do pretendido regime de horário flexível por o mesmo comprometer seriamente o funcionamento do serviço.

Sem prescindir, acresce que,

25. E salvo o devido respeito, não se compreende o envio deste pedido agora, visto que V.Exa. se encontra se encontra ausente ao trabalho, pelos seguintes motivos e períodos, nos últimos 2 anos:

- 11.3 a 29.5.2020 - encerramento escola durante o período pandémico;
- 1.06.2020 a 19.6.2020 -- ausência por baixa médica;
- 6.10.2020 a 9.10.2020 - ausência por baixa médica;
- 12.10.2020 a 22.11.2020 - gozo de férias e dias de trabalho;
- 23.11.2020 a 05.7.2021 - ausência por baixa médica;
- 06.07.2021 a 27.07.2021 - gozo de férias e dias de trabalho;
- 28.7 a 3.9.2021 - ausência por baixa médica;
- 6.10 - até ao momento ausência por baixa médica

26.pelo que, não existe atualmente qualquer necessidade de praticar um horário flexível quando o dever de assiduidade de V. Exa. se encontra suspenso, por força da ausência, devido a "doença natural".

27.Portanto, ainda que a empresa se pautar por uma preocupação com todos os seus trabalhadores promovendo o bem-estar, a compatibilização da vida pessoal e profissional e a felicidade no trabalho, a verdade é que a aprovação deste pedido geraria uma grande instabilidade na empresa em geral e nos recursos humanos em especial.

28.Pelo que é nossa intenção proceder à respetiva recusa, mantendo-se o seu regime de trabalho na modalidade de trabalho por turnos, desempenhando as suas funções no turno 3, aquando do seu regresso. (...)"

1.4. A trabalhadora não apresentou apreciação à intenção de recusa.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

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

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

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

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

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

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

2.6. A Diretiva 2019/1158/EU do Conselho, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, com efeitos a partir de 11 de julho de 2019, aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, reforçando que as “políticas de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres” (Considerando 6).

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

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

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

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

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

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

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

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

que o trabalhador, com filho menor de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

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

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

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

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

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

2.18. Regressando ao conceito de horário flexível, previsto no artigo 56.º, n.º 2 do Código do

Trabalho, já citado, note-se que o n.º 3 do mesmo artigo esclarece que:

“O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

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

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

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

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

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

indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.²

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

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

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

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

2.26. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação de a entidade empregadora

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

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

2.27. No caso em apreço, a trabalhadora, em súmula, solicita a prestação de trabalho em regime de horário flexível, no turno das 6h00 às 14h00, declarando viver sozinha com o filho menor de 3 (três) anos em comunhão de mesa e habitação e que não consegue conciliar a vida familiar com os horários dos outros dois turnos praticados na empresa das 14h00 às 22h00 e das 22h00 às 6h00. Por sua vez, a entidade empregadora apresenta a sua intenção de recusa, alegando que o pedido não se enquadra no regime de horário flexível e exigências imperiosas do funcionamento do seu serviço.

2.28. Começando por analisar os argumentos da entidade empregadora relativamente ao pedido da trabalhadora e ao seu enquadramento no regime de horário flexível previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho, esclarece-se que tem sido entendimento maioritário desta Comissão assistir legitimidade ao pedido do/a trabalhador/a que indica a amplitude diária e semanal em que pretende trabalhar.

2.29. No mesmo sentido se pronunciou 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 Évora³ se pronunciou em situação semelhante, referindo que: *“(…) Apesar do horário solicitado ter horas fixas de início e termo do período diário de*

³ Acórdão de 11.07.2019 proferido no âmbito do Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1, disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/31767ab3e6c84999802584730036bbc0?OpenDocument>

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. Com efeito, tendo a trabalhadora apresentado a amplitude horária que melhor lhe permite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, à entidade empregadora cabia, em sede de intenção de recusa, aferir as necessidades imperiosas do funcionamento do serviço ou a indisponibilidade de substituir a trabalhadora e caso considerasse que uma destas/ou ambas as situações se verificava/m, recusar o pedido apresentado, comprovando de forma objetiva e clara os seus argumentos.

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

2.33. Ainda sobre o conceito de exigências imperiosas do funcionamento do serviço, veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, proferido no Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1, consultável em www.dgsi.pt, segundo o qual: *“só podem ser consideradas imperiosas as exigências extraordinárias, excecionais que não se confundem com maior ou menor dificuldade de organização da atividade da empresa, ou sequer com a maior ou menor onerosidade para o empregador em função da gestão do seu quadro de pessoal. A expressão utilizada pelo legislador «exigências imperiosas de funcionamento da empresa» é uma expressão deliberadamente apertada e rigorosa. O que se compreende, considerando que uma das obrigações que recai sobre o empregador é a 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 CT. 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”.*

2.34. Analisado o circunstancialismo factual descrito pelo empregador na intenção de recusa somos de entender que o mesmo não permite preencher o conceito de exigências imperiosas do funcionamento do serviço e/ou a indisponibilidade de substituir a trabalhadora que inviabilizem a atribuição do horário solicitado, conforme exige o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.35. A verdade é que os argumentos da entidade empregadora mostram-se genéricos e conclusivos e prendem-se com condicionalismos normais e decorrentes da gestão de recursos humanos, não logrando concretizar, objetiva e inequivocamente os seus argumentos. Em rigor, não fica demonstrado de que forma a atribuição do horário solicitado à trabalhadora compromete seriamente o funcionamento e organização dos turnos no desenvolvimento do processo produtivo.

2.36. A entidade empregadora apesar de alegar, não concretiza, atenta a alternatividade no regime dos turnos e a organização da prestação de trabalho das equipas de produção - realizada em três turnos, e sendo cada linha de produção composta por sete (7) ou oito (8) trabalhadores - implicaria *per si* que o turno para o qual a trabalhadora mudasse ficaria com mão de obra excedentária.

2.37. De igual modo, não fica demonstrado, atendendo às equipas de trabalho, à forma como as mesmas estão preenchidas e organizadas, e à forma como o trabalho é desenvolvido nas diferentes linhas, que as mesmas não poderiam ser reorganizadas e que a única forma de colmatar a sua ausência ao turno a que a trabalhadora está adstrita seria a contratação de uma outra pessoa. Outrossim, o que resulta evidente do processo é que o horário solicitado existe, é praticado pelos/as trabalhadores/as e que lhes permite o cumprimento do período normal de trabalho diário e semanal, o que aliás, é condição *sine qua non*, do regime de horário flexível.

2.38. Salienta-se que 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 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 de um tratamento igualitário de todos/as os/as elementos da equipa de profissionais do serviço e da consideração de certas características de outros/as trabalhadores/as.

2.39. Por último, realça-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 o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

3.1. Sem prejuízo da celebração de acordo entre as partes, 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, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 19 DE JANEIRO DE 2022, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES CCP - CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.