

PARECER N.º 176/CITE/2022

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador 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 600-FH/2022

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 21.02.2022, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pelo trabalhador ..., com a categoria profissional de responsável da Secção de ..., na loja ...

1.2. Por carta recebida pela entidade empregadora em 02.02.2022, o trabalhador apresentou pedido de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

“(…)

Venho pelo presente, na qualidade de vosso colaborador com o n.º (...), a exercer funções na loja (...), informar V. Exas., que pretendo beneficiar do regime de parentalidade previsto nos artigos 33.º a 65.º do Código do Trabalho (...) com vista a prestar assistência inadiável e imprescindível ao meu filho menor, ..., nascido a 18.01.2018, actualmente com a idade de 4 (quatro) anos, o qual se encontra sob a minha total responsabilidade, uma vez que a mãe emigrou para o ..., não tendo ainda sido regulado o exercício das responsabilidades parentais.

Deste modo, venho requerer a V. Exas., autorização para beneficiar, pelo período de 8 (oito) anos, até que o menor perfaça 12 (doze) anos, de horário de trabalho flexível, com início no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 56.º e 57.º, do supra identificado Código do Trabalho, com o seguinte horário de trabalho:

Período da manhã: 09:00 horas às 13:00 horas

Período da tarde: 14:00 horas às 18:00 horas (tarde).

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

Declaro, sob compromisso de honra, que o menor habita exclusivamente comigo, em comunhão de mesa e habitação.

Anexo: Cópias do Atestado emitido pela Junta de Freguesia de (...) e Declaração do estabelecimento escolar do menor (os originais já se encontram na vossa posse, uma vez que foram enviados com o pedido inicial)”.
Anexo: Cópias do Atestado emitido pela Junta de Freguesia de (...) e Declaração do estabelecimento escolar do menor (os originais já se encontram na vossa posse, uma vez que foram enviados com o pedido inicial)”.

1.3. A entidade empregadora notificou o trabalhador, através de carta datada de 11.02.2022, da intenção de recusa, conforme se transcreve:

“(…)

Exmo. Senhor.

P. (doravante Empresa) vem, por este meio, dar resposta à segunda solicitação de V. Ex.^a em praticar um horário flexível:

1. No seu requerimento, que mereceu a melhor atenção da nossa parte, indica que pretende V. Exa., praticar o seu horário em regime de horário flexível,

2. Passando a desempenhar um horário, ligeiramente diferente do que havia solicitado no pedido anterior, e que em sumo é o seguinte: entre as 09h00 às 13h00 e das 14h00 às 18h00, de segunda-feira a domingo, com uma hora de almoço (das 13h00 às 14h00).

3. Sucede que, como melhor voltaremos a explicar, a concessão deste horário é igual e totalmente inexecutável.

4. Em primeiro lugar, V. Exa., apresenta um pedido de horário fixo e não um pedido de horário flexível.

5. Ora, compete ao Empregador definir os períodos de presença obrigatória e os períodos de início e termo do período normal de trabalho diário. Daí que esta determinação “à priori” do horário pretendido, sem que tenha sido a Companhia a indicar quais os horários disponíveis, desvirtua, por completo, este direito do Empregador.

6. No mesmo sentido segue a jurisprudência mais recente, quando refere que “(...) numa certa vulgaridade, ou se se preferir, mediania de situações, há lugar a uma efetiva determinação do horário, a qual carece de uma margem mínima de manobra da empregadora, sob pena de esvaziamento dos seus poderes de direcção. Isso impõe que, ao indicar as horas de início e termo, mencionadas no art.º 56/2, o trabalhador o faça deixando alguma margem ao empregador, o qual só assim pode efetivamente concretizar o horário; menos do que isso – que redundaria numa mera gestão do intervalo de descanso - só é razoável quando prementes limitações do trabalhador assim o impõem (por ex., quando vive só com o filho e tem de

comparecer até determinada hora no infantário, não havendo alternativa razoável) (convergindo, o recente acordão desta RL de 23.10.19, no proc. Proc.º 13543/19.3T8LSB, relat. Manuela Fialho, subscrito aliás por dois dos juízes deste coletivo, decidiu que "consubstanciando o art.º 56º do CT um mecanismo de conciliação da atividade profissional com a vida familiar e visando permitir aos trabalhadores o cumprimento das suas responsabilidades familiares, a flexibilização de horário limita-se à definição dos horários de início e termo do período normal de trabalho diário e não à das pausas em dias feriados, sábados e domingos"). (Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 29.01.2020).

7. Pelo que, o pedido de V. Exa., é contrário aquele que tem vindo a ser o entendimento mais recente dos tribunais portugueses sobre esta matéria, não devendo, rigorosamente falando, ser tido como um verdadeiro pedido de horário flexível.

Em todo o caso, e apesar desta questão, cumpre-nos decidir:

8. Desde logo, importa referir novamente que, atividade levada a cabo pela secção de ... exige que sejam praticados horários que tenham horas nocturnas, uma vez que implica que se labore após o fecho da loja.

9. É a própria natureza da secção de ... que impõe este tipo de horário.

10. Naturalmente que, também as funções de responsável de ... – função que V. Exa., exerce – só se padecem com esses horários e, por isso, não se enquadram no horário que pede.

11. Com efeito, e em concreto, o responsável de ... na dinâmica de loja, só pode ter os seguintes horários de trabalho, a saber, 17h00 às 02h00 às segundas-feiras e das 15h00 às 00h00 nos restantes dias.

12. Horários esses que V. Exa. tem praticado desde sempre.

13. Daí que, tudo visto, se revele totalmente inexecutável o horário que solicita.

14. Note-se que estes 2 horários têm sobretudo 2 razões de ser.

15. A primeira, é o facto de exercer funções de chefia e, por isso, ter necessidade de efetuar a gestão da própria equipa - que como se disse - pratica "horários satélites" ao horário de V. Exa.;

16. Com efeito, é da competência de V. Exa., por exemplo, a responsabilidade de organizar e orientar a equipa, distribuindo o trabalho diário conforme os objetivos específicos de cada dia, na secção e na loja;

17. Além disso, é também encargo de V. Exa. acompanhar e monitorizar todos os aspetos que possam ter impacto na performance de cada um dos elementos da sua equipa.

18. A segunda razão prende-se com a própria dinâmica do trabalho da sua secção.

19. É que esta secção (de ...) assenta sobretudo na reposição e abastecimento em loja de produtos (...) e tal atividade é maioritariamente feita quando a loja encerra ao público.

20. Sendo que, como V. Exa. tão bem saberá, esta gestão de pessoas e trabalho não é possível ser efectuada à distância.

21. Porém, o pedido de horário que nos fez chegar implicaria que o seu horário se cruzasse com o da restante equipa apenas 3,5 horas por dia (em média).

22. O que, como se disse, é inadequado face às necessidades do negócio.

23. Estamos, por isso, perante exigências imperiosas da empresa e da atividade.

24. Resto ainda informar que, infelizmente, também não é possível transferir V. Exa.

25. Porquanto os restantes chefes de ... das outras lojas também praticam horários idênticos (entre as 15h00 e as 02h00).

26. Do mesmo passo, também não é possível manter a sua função de chefia mas mudá-lo de secção, desde logo, porque não existe qualquer vaga.

27. Nem V. Exa. tem qualquer know-how nesse sentido já que, desde a sua data de admissão em 2011, sempre desempenhou funções na secção de

28. Assim, pelos motivos acima apresentados, é nossa intenção negar a pretensão apresentada por V. Exa.;

29. Uma vez que o pedido por si dirigido é causador de prejuízo sério para a nossa Empresa;

30. Colocando, não apenas, em causa o bom funcionamento da secção onde labora e que chefia,

31. Mas impedindo-o verdadeiramente.

32. Assim, por conseguinte, com o intuito de anexar ao processo a submeter a Comissão de Igualdade no Trabalho e no Emprego, tem V. Exa., 5 (cinco dias, a contar da data de receção da presente carta, para remeter a esta Empresa, caso pretenda, a sua apreciação dos motivos supra mencionados. (...).”

1.4. O trabalhador apresentou apreciação à intenção de recusa, conforme se transcreve:

“(…)

Exmos Senhores,

No seguimento da V. comunicação e de acordo os fundamentos apresentados, com os quais não posso concordar, uma vez que está a ser-me negado o exercício do direito legalmente previsto no Código do Trabalho, agradeço que o processo seja remetido à Comissão de Igualdade no trabalho e no Emprego.

Informo que estou disponível para aceitar um horário que me permita, reitero, beneficiar do regime de parentalidade e assim prestar a necessária, imprescindível e inadiável assistência ao meu filho menor, nos termos e com os fundamentos apresentados no pedido apresentado, porquanto, o meu filho está, neste momento, sob a minha inteira e total responsabilidade, uma vez que a mãe emigrou para o ... e, considerando que o horário de funcionamento do estabelecimento de ensino frequenta de 2.^a a 6.^a feira, entre as 7:50h e as 19:15h, é impossível assegurar o horário que V. Exa pretendem que exerça.

Não é de todo verdade que as funções que me foram atribuídas não possam ser exercidas durante o horário que proponho, bem como que o período em que este horário se cruza com o dos restantes elementos da equipa é insuficiente ou desadequado para as necessidades do negócio, porquanto, as tarefas são desempenhadas de igual modo sem o alegado sério prejuízo para a empresa. Tal como são em períodos de férias, ou folgas ou mesmo incapacidades temporárias para o trabalho.

Daqui se conclui que o fundamento por vós apresentado para negar a minha pretensão e, nomeadamente o direito que me assiste, não é aceitável, pelo que deverá o processo ser remetido para apreciação da Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (...)”.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

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

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

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

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

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

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

discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.

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

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

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

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

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

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

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

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

2.12. Na subsecção IV, do capítulo I, do título II, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, é tratada a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe *“horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”*, prevê o artigo 56.º daquele diploma legal, que o trabalhador, com filho menor de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

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

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

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

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

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

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

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

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

2.20. A intenção do legislador que subjaz à elaboração da norma, prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do trabalhador/a à conciliação da atividade profissional

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

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

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

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

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

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

lei laboral de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

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

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

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

2.27. No seu pedido de trabalho em regime de horário flexível, o trabalhador solicita que lhe seja atribuído um horário compreendido entre as 8h e as 18h, com intervalo de descanso das 13h às 14h, a fim de prestar assistência ao seu filho de 4 anos, que consigo vive em comunhão de mesa e habitação. Por sua vez, a entidade empregadora na intenção de recusa, alega que o pedido apresentado é um horário fixo e não flexível, assim como invoca a existência de exigências imperiosas do funcionamento da secção de ..., onde o trabalhador exerce funções

enquanto responsável.

2.28. Começando por analisar os argumentos do empregador relativamente ao pedido do trabalhador ser um horário fixo e não flexível, cumpre reiterar o entendimento maioritário desta Comissão, no sentido de assistir legitimidade ao pedido do/a trabalhador/a que indica a amplitude diária e semanal em que pretende trabalhar.

2.30. Esta posição que já se encontra vertida no ponto 2.21 a 2.23, do presente Parecer tem sido defendida em diversos Pareceres da CITE e teve igualmente colhimento pelos nossos Tribunais superiores.

2.31. Neste sentido, veja-se 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.”*

2.32. Em sintonia, também o Tribunal da Relação de Évora³ se pronunciou em situação semelhante, referindo que: *“(…) Apesar do horário solicitado ter horas fixas de início e termo do período diário de trabalho e abranger os dias de folga, o mesmo não deixa de ser um horário de trabalho flexível de acordo com a definição legal, pois trata-se de um horário que visa adequar os tempos laborais às exigências familiares da trabalhadora, em função do seu filho menor de 5 anos. E esta é a essência da definição de horário flexível. (…)*”.

2.33. Mais recentemente, também o Supremo Tribunal Administrativo, em Acórdão proferido em 18.11.2021 no âmbito do processo n.º 242/16.7BECBR, se pronunciou referindo que *“para efeitos dos n.ºs 4 e seguintes do artigo 57.º do Código do Trabalho, corresponde a toda a decisão da entidade empregadora que não aceite fixar o horário do trabalhador dentro do intervalo temporal por este indicado, desde que, o intervalo temporal indicado por este respeite*

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>

(ou permita respeitar) os limites previstos nos n.º 3 e 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho (o que sucedia neste caso). Logo, quando o Autor não aceitou que o horário fosse fixado apenas de Segunda a Sexta-feira (em todas as semanas do ano), o Autor recusou o pedido formulado pela Contra-Interessada. De resto, ele reconheceu (pelo menos, de forma concludente) ter recusado o pedido e por isso cumprir os trâmites fixados nos n.ºs 4 a 7 do artigo 57.º do Código do Trabalho.”

2.34. Mais é referido em tal Acórdão que *“tudo quanto antes dissemos explica a razão pela qual o Tribunal não pode reconhecer que a recusa é legalmente fundamentada pelo facto de a Requerente não poder indicar como “período para a fixação do horário flexível” um intervalo temporal que excluísse os fins de semana. Um pedido com tal teor é conforme à lei, cabendo depois à entidade empregadora (como bem se explica no ponto 2.13 do parecer do CITE - repetimos), verificar se a pretensão pode ser ou não atendida. E, caso aquela entidade considerasse que a não prestação de serviço pela Requerente, em todos os fins de semana do ano, afectava o funcionamento do serviço de um modo que não seria possível, com os recursos humanos disponíveis, reorganizá-lo, teria de explicar fundamentadamente essas razões imperiosas da recusa, nos termos do artigo 57º, nº 2 do Código do Trabalho.”*

2.35. E, termina decidindo que *“No mesmo sentido, i. e., de que é conforme à lei o pedido de fixação de horário flexível nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, formulado no âmbito de um pedido em que se solicita que o horário de trabalho seja fixado dentro de determinado intervalo horário diário e apenas de Segunda a Sexta-feira, veja-se o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça relativo a uma trabalhadora de um Hospital dos SAMS - acórdão de 28 de Outubro de 2020, proc. 3582/19.0T8LSB.L1.S1”.*

2.36. Assim, face ao acima referido, tendo o trabalhador apresentado um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, apresentando para tanto, 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 o trabalhador e caso considerasse que uma destas ou ambas as situações se verificava/m, apresentar a sua intenção de recusa.

2.37. De referir, 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 do/a trabalhador/a, se este/a 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 o trabalhador se este for indispensável.

2.38. Ora, alvitados os argumentos da empregadora na sua intenção de recusa, somos de concluir que não ficou demonstrada a existência de motivos imperiosos do funcionamento do serviço que inviabilizem a atribuição do horário solicitado ou a indisponibilidade de substituir a trabalhador, conforme exige o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.39. A verdade é que a entidade empregadora, apesar de apresentar argumentos que indiciam a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não logrou demonstrar e materializar os factos alegados, assim como não concretiza de que forma o horário requerido pelo trabalhador põe em causa o funcionamento do serviço.

2.40. Em rigor, a entidade empregadora não indica quantos/as trabalhadores/as existem na secção onde o trabalhador exerce funções, dentro do total de trabalhadores/as, quantos exercem funções de chefia, quais os turnos praticados nessa secção, mormente pelos/as trabalhadores/as que exercem funções de chefia, quais as tarefas inerentes ao cargo de responsável de secção e, dessas tarefas, quais seriam as que teriam de ser realizadas impreterivelmente pelo trabalhador fora do horário solicitado e porque motivo.

2.41. Em suma, dos argumentos aduzidos pela entidade empregadora, não é possível aferir quais as tarefas inerentes ao cargo de responsável de secção que ficariam por assegurar acaso fosse atribuído o horário solicitado ao trabalhador requerente.

2.42. Salieta-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.

2.43. Por último, enfatiza-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 pelo trabalhador com responsabilidades familiares

3.2. O empregador deve proporcionar ao trabalhador 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 ao trabalhador essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 16 DE MARÇO DE 2022, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA 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.