

PARECER N.º 235/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 CITE-FH/700/2022

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, por carta registada de **03 de março de 2022**, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pela trabalhadora ..., que exerce funções de Empregada de Balcão de 1ª na Cafeteria do Centro Comercial ..., em ...

1.2. A trabalhadora remeteu o seu pedido à entidade empregadora, no dia **21 de janeiro de 2022**, por carta registada com aviso de receção, nos termos do qual, solicita que, abrigo do disposto nos **artigos 56º e 57º do Código do Trabalho**, lhe seja autorizada a prestação de trabalho em regime de horário flexível, alegando para o efeito ser mãe de uma criança com idade inferior a 12 anos, designadamente com 30 meses.

1.3. A trabalhadora propõe que o horário a elaborar pela entidade empregadora seja compreendido entre as 9:00h e as 17:30 horas, com meia hora de intervalo para refeição, e descanso semanal com folgas rotativas.

1.4. A trabalhadora declara viver com o filho em comunhão de mesa e habitação e junta declaração emitida pela Junta de Freguesia da área de residência comprovativa da composição e residência do agregado familiar.

1.5. E mais declara que “pretende usufruir do regime referido até o meu filho completar 12 anos de idade (cf. o disposto no n.º 1 do artigo 56º do CT e na alínea a) do n.º 1 do artigo 57.º do CT).

1.6. Por carta registada com aviso de receção datada de 14 de fevereiro de 2022 (recebida pela trabalhadora em 21 de fevereiro de 2022), a entidade empregadora manifestou **a intenção de recusar o pedido da trabalhadora** nos seguintes termos:

“(...) o pedido apresentado por V. Exa. é a atribuição de um horário fixo diário das 09:00 horas às 17:30 horas, e não um horário flexível, em total desvio à norma legal que invoca. De facto, a referida norma,



estipula que: «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.» (artigo 56º n.º 2 do CT).

Ora, o horário apresentado por V. Exa. não deixa qualquer margem de adaptação à Empresa, mesmo que fosse viável qualquer alteração aos horários praticados atualmente. O que não é possível.

Desde logo, V. Exa. impõe um período laboral sem, no entanto, justificar ou sequer alegar a necessidade do mesmo, ou seja, não pode iniciar a jornada antes das 09:00 horas por que razão? E depois das 17:30 horas? Não junta nem alega, horários do estabelecimento escolar eventualmente incompatíveis com os horários praticados na empresa. Não é suficiente apenas indicar que pretende um determinado horário (repita-se fixo!) porque tem um filho menor a cargo.

Este facto é comum a tantas outras funcionárias, que apesar de tudo, se mantêm no cumprimento dos seus horários.

Relembramos que aquando da sua contratação, assumiu e concordou com a rotatividade dos horários, e também tinha pleno conhecimento de que o período de laboração no centro comercial era contínuo e que implicaria períodos de laboração mais tardios. Não obstante, conformou-se com esses factos, tendo sido condição *sine qua non* da sua contratação, a possibilidade de laborar em período alargado e rotativo.

Assim, e atendendo a que consideramos que o pedido formulado não cumpre os requisitos legais exigidos pelos artigos 56º e 57 do CT, não deve ser aceite o pretendido.

Por outro lado, como é do s/ conhecimento, os horários de trabalho praticados são por turnos e rotativos, por forma a proporcionar a cada um dos funcionários, também eles com filhos a seu cargo, de forma igualitária, equitativa e não discriminativa, o gozo e usufruto, no âmbito da sua esfera pessoal e familiar, dos diversos períodos livres, pois o período em que o estabelecimento está aberto ao público ultrapassa os limites máximos do período normal de trabalho.

Acresce referir que os horários de trabalho implementados pela Empresa e a forma como se encontram distribuídos são essenciais ao bom funcionamento do estabelecimento, que labora entre as 07:30 horas e as 23:00 horas, de Segunda a Domingo, bem como ao cumprimento de todos os procedimentos organizacionais legais de que depende o funcionamento do estabelecimento e à presença do número mínimo de trabalhadores durante todo o período de funcionamento do local de trabalho a que se encontra V. Exa. afeta.

Apenas a distribuição por turnos e rotativa dos horários de trabalho permite que não se beneficiem uns trabalhadores em detrimento de outros, os quais também têm necessidade de conciliação da vida profissional com a vida pessoal, sendo nesta base e em obediência à lei e à Convenção Coletiva de Trabalho aplicável a empresa organizou os referidos horários.

Para ir ao encontro das pretensões de V. Exa., não seria possível cumprir perante os outros trabalhadores do estabelecimento o direito a, de forma rotativa, conciliar a sua vida pessoal com a profissional, razão pela qual a Empresa estabeleceu uma rotatividade, de forma que

todas possam usufruir dos mesmos de forma igualitária. Mais, os períodos da tarde/noite, designadamente a partir das 18:00 horas, é o período de maior afluência ao centro comercial, o que implica maior atividade do estabelecimento. Assim e como já referido, o estabelecimento da Empresa, é de laboração continua não sendo possível nem viável a dispensa de trabalhadores, em períodos de maior afluência de clientela (até nesta época mais conturbada!), e que criaria desigualdades entre e para com os restantes trabalhadores.

Por outro lado, sempre se dirá que o pedido agora solicitado por V. Exa. vem no seguimento da comunicação que a Empresa lhe dirigiu, comunicando a necessidade de transferir o seu local de trabalho para outro estabelecimento que esta vem explorando, no qual se verifica a existência de maior atividade, comparando com o local onde até ao passado dia 9 de Fevereiro de 2022, exercia a sua atividade.

Em resposta, por carta datada de 10.01.2022, V. Exa. solicitou que lhe fosse informado o horário a cumprir no novo estabelecimento, alegando que tinha um filho menor, com 2 anos de idade, tendo assim a sua vida pessoal e familiar organizada mediante o horário de trabalho, tendo-lhe sido confirmado que os horários seriam os mesmos até então praticados.

Ora, o horário que vem cumprindo é das 7:30 às 16:00 horas, das 08:00 às 17:00 horas, das 09:00 às 17:30 horas, das 11:00 às 19:30 horas, das 13:00 às 21:00 horas e das 14:00 às 22:30 horas, de forma alternada e rotativa, à semelhança das demais funcionárias.

Assim, não restam dúvidas de que, e conforme por si confessado na referida missiva de 10.01.2022, tem V. Exa. a sua vida pessoal e familiar organizada, compatível com os referidos horários.

Pelo que, não se aceita que agora, venha pôr em causa os horários praticados — o que não fez até então (não fosse a transferência de local de trabalho concretizada), impondo um horário fixo, o qual como é do seu conhecimento, não é exequível.

Não obstante, e sempre que possível, e em atenção aos demais funcionários, será dada preferência, aos horários diurnos, mas não pode a Empresa comprometer-se de forma definitiva e regular, na atribuição de tal horário (até às 17:30 horas) pelos motivos acima já expostos, e dos quais tem pleno conhecimento, atenta a antiguidade no seu posto de trabalho.

Aliás, como também é do S. conhecimento, a Empresa já se viu forçada ao encerramento de um dos seus estabelecimentos, no Centro comercial ..., onde desempenhava as suas funções, e que culminou num aumento de mão de obra na loja onde laborava, esforçando se a Empresa por manter os postos de trabalho.

Com base nos fundamentos invocados, a Empresa não tem outra alternativa senão o de recusar o pedido de trabalho em regime de horário flexível (que repita-se considera fixo em total desvio da norma legal invocada), nos termos pretendidos, devido a manifesta impossibilidade relacionada com o funcionamento da Empresa e, muito especificamente, com o funcionamento do estabelecimento onde a atividade é prestada, por forma a manter o estabelecimento em funcionamento, e que necessita de uma equipa na abertura e no fecho, não podendo em detrimento das demais funcionárias, impor o horário

de fecho sempre às mesma equipas, sob pena de, ai sim, pôr me causa a vida pessoal e familiar de todas.

Desde sempre a Empresa assumiu o compromisso de dar igual tratamento a situações idênticas, promovendo a igualdade e a não discriminação entre trabalhadores, sempre no respeito pela lei. Ao contrário, a pretensão de V. Exa. é inviável e impraticável e, para além disso, não toma em devida consideração a lei, as necessidades de funcionamento do estabelecimento que se refletem na organização dos tempos de trabalho, nem os compromissos assumidos com os outros trabalhadores. (...)"

1.7. A trabalhadora veio pronunciar-se, por carta registada de **25 de fevereiro de 2022**, relativamente ao conteúdo da intenção de recusa, o que fez nos termos do nº 4 do artigo 57º do Código do Trabalho, reiterando, no essencial, a necessidade do horário flexível para prestar assistência ao seu filho, sendo o horário solicitado o único que satisfaz as exigências e responsabilidades do agregado familiar, que é monoparental, e mais impugna os argumentos aduzidos pela empregadora que, no seu entendimento não tornam "(...) evidentes as necessidades imperiosas da empresa e a impossibilidade de substituir a trabalhadora, sendo que ao contrario do imposto legalmente as alegações da empregadora nessa matéria ou são genéricas, abstratas e vagas, amputadas de qualquer facto concreto que as materialize ou consubstancie, ou têm por base meras hipóteses e juízos de valor sem qualquer sentido."

1.8. O expediente remetido à CITE pela entidade empregadora é composto pelo pedido da trabalhadora, a intenção de recusa do pedido, a apreciação da intenção de recusa, uma comunicação de 05.01.2022 relativa à transferência do local de trabalho, a respetiva resposta da trabalhadora a esta comunicação de 31.01.2022, mapas dos horários de trabalho relativos ao período compreendido entre 20 de dezembro de 2021 e 30 de janeiro de 2022, e uma procuração forense.

Cumprе analisar,

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A CITE 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.

2.2. No pressuposto de cumprimento desta missão, 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 (...)”.

2.3. A proteção da parentalidade e a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal tem conhecido nos últimos anos, e no quadro do **direito comunitário**, um forte impacto normativo respaldado, aliás, por vasta jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia, constituindo hoje a Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, a diretiva geral 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 e que impõe aos Estados Membros a obrigação de criar medidas “(...) que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional”.

2.4. A igualdade entre homens e mulheres é, assim, um princípio fundamental da União Europeia, em consonância, aliás, com o disposto no parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do **Tratado da União Europeia (TUE)**, sendo a promoção desta igualdade, em si mesma, um dos objetivos da própria União.

2.5. Também 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 União apoiará e completará a ação dos Estados Membros (...)” no domínio da “(...) (i) igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.

2.6. 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.**

2.7. Recentemente, 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 a 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).

2.8. Ainda, a **Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão**, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” assinala 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”.

2.9. Por fim, referimos ainda que 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**.

2.10. No quadro do **direito nacional**, o regime jurídico da conciliação entre a vida profissional e a vida familiar encontra arrimo na **Constituição da República Portuguesa (CRP)** que consagra no seu artigo 13º o princípio fundamental da igualdade enquanto princípio estruturante do Estado de Direito democrático, vinculando ainda o Estado Português à tarefa de “(...) promoção da igualdade entre homens e mulheres (...), como resulta do artigo 9º, alínea h) da CRP.

2.11. Como condição material da igualdade entre homens e mulheres estabelece ainda a CRP, no seu artigo 59º, 1, al. b), que “todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito (...) 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 família.”

2.12. “A família como elemento fundamental da sociedade, tem direito à proteção da sociedade e do Estado e à efetivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros”, incumbindo ao Estado, nesse sentido, a definição, implementação e execução de “(...) uma política de família com carácter global e integrado”, e a promoção “(...) através da concertação das várias políticas sectoriais, a conciliação da atividade profissional com a vida familiar” – cf. artigo 67º, alínea h) CRP.

2.13. Em próxima correlação, aliás, com a Convenção (156) da Organização Mundial do Trabalho, de 1981, especialmente dirigida a trabalhadores e trabalhadoras com responsabilidades em relação a filhos dependentes, quando tais responsabilidades possam restringir as suas possibilidades de preparação, ingresso, participação ou promoção na atividade económica.

2.14. Consagra, neste sentido, a nossa lei fundamental o direito dos pais e das mães “(...) 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 que “a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes”, Cf. artigo 68º CRP.

2.15. Já no plano infra constitucional, o **Código do Trabalho** (doravante CT), aprovado pela Lei 7/2009 de 12 de fevereiro trata na subsecção IV, capítulo I, título II, a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê no artigo 56.º, 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 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”.

2.16. O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito de trabalhar em regime de horário flexível nos termos do artigo 56º, 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 a criança vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cf. artigo

57.ºCT.

2.17. 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, ou verificada que seja a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, tudo nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º CT.

2.18. Impõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador comunique a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido, sendo que, em caso de não observância deste prazo indicado, se deve considerar aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do mesmo artigo.

2.19. Quando o empregador pretenda recusar o pedido é ainda obrigatório o envio do processo à CITE, para emissão de parecer prévio, nos 5 (cinco) dias subseqüentes 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 agora da alínea c) daquele n.º 8.

2.20. 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.

2.21. O conceito de horário flexível está previsto no artigo 56.º, n.º 2 do CT, já citado, concretizando o n.º 3 deste artigo que “o *horário flexível*, **a elaborar pelo empregador** (sublinhado nosso), *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”.*

2.22. 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.

2.23. A intenção subjacente a esta previsão legal prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do/a 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.

2.24. 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 referido n.º 3 do artigo 56.º do CT.

2.25. 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.

2.26. Tem sido entendimento maioritário desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho, a indicação, pelo/a requerente trabalhador/a, 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 diário, definido no artigo 198.º do CT enquanto “(...) tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana”.

2.27. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão vai no sentido de que **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 consubstancia um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador**, a quem compete **SEMPRE** 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.

2.28. O horário flexível surge assim como resposta à necessidade de pais trabalhadores e mães trabalhadoras prestarem apoio às suas crianças, acudindo as 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 inerentes à dignidade humana dos/das trabalhadores/as relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

2.29. Enquanto dimensão do «tempo de trabalho digno» o horário flexível é uma ferramenta legal essencial para proporcionar aos trabalhadores e trabalhadoras o tempo e a flexibilidade de que necessitam para as suas vidas pessoais, incluindo cuidar das responsabilidades familiares, em harmonia com o princípio estabelecido na já referida Convenção da OIT (n.º 156) relativa à igualdade de oportunidades e de tratamento para os trabalhadores dos dois sexos: trabalhadores com responsabilidades familiares, de 1981.

2.30. É, por isso, 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)].

2.31. Apesar de normalmente introduzidos nas empresas com o objetivo de facilitar o equilíbrio entre a vida profissional e pessoal do pessoal dos trabalhadores e das trabalhadoras, e não tanto por razões específicas da empresa, os horários flexíveis podem servir igualmente os objetivos da empresa ao melhorar a motivação e o desempenho.

2.32. 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 exequível 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.**

2.33. Resulta expressamente do quadro normativo que antecede a obrigação de a entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação da vida profissional dos/as trabalhadores/as com as suas responsabilidades familiares, **sendo apenas legítimo recusar tal pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou serviço, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador, se este for indispensável, factos que devem ser objetiva e claramente concretizados, pela entidade empregadora.**

2.34. Importa, antes de mais, esclarecer que o parecer prévio da CITE, em matéria de horário flexível solicitado por trabalhadores/as com responsabilidades familiares, se encontra legalmente determinado e conformado por um quadro legal ao qual são alheias quaisquer considerações sobre comunicações prévias entre partes relativas p. ex. às condições de trabalho, como é o caso da transferência do local de trabalho que aqui vem alegada pela entidade empregadora. Tais factos são, em nosso entendimento, absolutamente laterais e não apresentam qualquer correlação com o exercício de um direito, que é o plasmado no artigo 56º do Código do Trabalho, que aqui cumpre apreciar.

2.35. No caso em apreço, e nos termos dos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho, a trabalhadora aqui requerente solicita a prestação de trabalho em regime de horário flexível, das 9:00 horas às 17:30 horas, com meia hora de intervalo para refeição, e descanso semanal com folgas rotativas, uma vez considerando que é mãe de uma criança com idade inferior a 12 anos, com declara e comprova viver em comunhão de mesa e habitação, até que a criança atinja os 12 anos de idade.

2.36. O pedido da trabalhadora, aqui em análise, encontra-se corretamente formulado ao abrigo do disposto nos artigos 56º e 57º do CT, devidamente enquadrado, pelo que, em conformidade, procederemos à sua apreciação, no contexto da **intenção de recusa apresentada pela entidade empregadora.**

2.37. Sustenta a entidade empregadora que **o pedido apresentado pela trabalhadora é de atribuição de um horário fixo diário das 09:00 horas às 17:30 horas, e não um horário flexível**, em total desvio à norma legal que invoca, uma vez que *não deixa qualquer margem de adaptação à Empresa.*

2.38. Mais entende a entidade empregadora que a trabalhadora *impõe um período laboral*

sem, no entanto, justificar ou sequer alegar a necessidade do mesmo, ou seja, não pode iniciar a jornada antes das 09:00 horas por que razão? E depois das 17:30 horas? Não junta nem alega, horários do estabelecimento escolar eventualmente incompatíveis com os horários praticados na empresa.

2.39. *Não sendo suficiente, segundo diz, apenas indicar que pretende um determinado horário, que sublinha fixo, apenas porque tem um filho menor a cargo.*

2.40. Não acompanhamos o entendimento da empregadora, como acima já fizemos referência nos pontos **2.26 a 2.28** que aqui damos por reproduzidos, e para os quais remetemos, na esteira, aliás, do decidido pelo Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 11.07.2019, disponível em www.dgsi.pt, do qual se retira 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 trabalhador, em função do seu filho menor de 5 anos. E esta é a essência da definição de horário flexível.”

2.41. Sobre esta mesma questão, pode ler-se no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 02.03.2017, acessível em www.dgsi.pt que «Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art. 56º, nº 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o nº 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.**»

2.42. Mais cumpre salientar que, da leitura e interpretação dos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho que servem, como sabemos, propósitos e compromissos nacional e internacionalmente assumidos pelo Estado Português ao nível da promoção e proteção da parentalidade, não emergem outros pressupostos que não sejam ser pai ou mãe trabalhador/a 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.

2.43. Afigura-se-nos, por isso, que o horário flexível requerido pela trabalhadora se enquadra na definição legal de horário flexível, consagrada no artigo 56.º do Código do Trabalho.

2.44. Vejamos por último os constrangimentos que a atribuição do horário flexível solicitado pela trabalhadora aqui requerente pode causar à entidade empregadora, supra identificada.

2.45. O artigo 57.º, n.º 2 do CT define taxativamente as circunstâncias em que é admissível a recusa da entidade empregadora ao pedido do/a trabalhador/a e que passa pela alegação de **exigências imperiosas do funcionamento da empresa** ou de **impossibilidade de substituição do/a trabalhador/a, se este/a for indispensável.**

2.46. “As exigências imperiosas do funcionamento da empresa que justificam a recusa do pedido do horário flexível, previstas no n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, correspondem a situações excepcionais, extraordinárias, inexigíveis ao empregador para conseguir manter o regular funcionamento da empresa ou estabelecimento”. Donde, “o ónus da prova da existência de motivo legalmente protegido para a recusa do pedido de horário flexível recai sobre o empregador”. - Cf. Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 11/07/2019 (processo 3824/18.9T8STB.E1) disponível em www.dgsi.pt

2.47. Exige-se, portanto, à entidade empregadora a demonstração clara e inequívoca de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão de um horário flexível que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar de um/a trabalhador/a, em particular, com responsabilidades familiares; e que, como tal, a organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou quando exista impossibilidade de substituir o/ trabalhador/a se esta for indispensável.

2.48. Nada referindo quanto à impossibilidade de substituição da trabalhadora requerente, a entidade empregadora motiva a intenção de recusa do horário flexível solicitado com base nos seguintes fundamentos que prendem, no seu entender, com exigências de funcionamento da empresa e em particular do local de trabalho no qual a trabalhadora requerente presta a sua atividade:

- 1 - Existem outras funcionárias na empresa que, apesar de terem filhos, mantêm o cumprimento dos seus horários.
- 2 - Aquando da sua contratação, a trabalhadora assumiu e concordou com a rotatividade dos horários.
- 3 - Aquando da contratação a trabalhadora tinha pleno conhecimento de que o período de laboração no centro comercial era contínuo e que implicaria períodos de laboração mais tardios.

4 - Foi condição *sine qua non* da contratação da trabalhadora a possibilidade de laborar em período alargado e rotativo.

5 - Os horários de trabalho praticados são por turnos e rotativos, por forma a proporcionar a cada um dos funcionários, também eles com filhos a seu cargo, de forma igualitária, equitativa e não discriminativa, o gozo e usufruto, no âmbito da sua esfera pessoal e familiar, dos diversos períodos livres, pois o período em que o estabelecimento está aberto ao público ultrapassa os limites máximos do período normal de trabalho.

6 - Os horários de trabalho implementados pela Empresa e a forma como se encontram distribuídos são essenciais ao bom funcionamento do estabelecimento, que labora entre as 07:30 horas e as 23:00 horas, de Segunda a Domingo, bem como ao cumprimento de todos os procedimentos organizacionais legais de que depende o funcionamento do estabelecimento e à presença do número mínimo de trabalhadores durante todo o período de funcionamento do local de trabalho a que se encontra V. Exa. afeta.

7 - Apenas a distribuição por turnos e rotativa dos horários de trabalho permite que não se beneficiem uns trabalhadores em detrimento de outros, os quais também têm necessidade de conciliação da vida profissional com a vida pessoal, sendo nesta base e em obediência à lei e à Convenção Coletiva de Trabalho aplicável a empresa organizou os referidos horários.

8 - O horário que trabalhadora vem cumprindo é das 7:30 às 16:00 horas, das 08:00 às 17:00 horas, das 09:00 às 17:30 horas, das 11:00 às 19:30 horas, das 13:00 às 21:00 horas e das 14:00 às 22:30 horas, de forma alternada e rotativa, à semelhança das demais funcionárias.

2.49. Ora a análise dos constrangimentos assim invocados pela entidade empregadora remete-nos apenas para um quadro de hipóteses vagas e abstratamente consideradas que se prendem com opções de gestão de recursos humanos e se mostram alheias à trabalhadora requerente.

2.50. Por outro lado, não apresentam um conteúdo mínimo de concretização para que possam ser valoradas como exigências imperiosas de funcionamento da empresa, no sentido em que a doutrina e a jurisprudência têm admitido a interpretação deste conceito indeterminado.

2.51. O reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as 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, consagrado 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 da parentalidade.

2.52. Mesmo que isso implique reconhecer o direito à conciliação a todos/as os/as os

trabalhadores/as com a mesma categoria profissional, conquanto se enquadrem os seus respetivos horários no período de funcionamento do estabelecimento/empresa. Por esta razão, a CITE tem defendido em diversos pareceres que, “(...) não é possível considerar a existência de um *numerus clausus* para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade”, porquanto tal era admitir que o exercício de tais direitos dependesse de uma ordem de prioridade temporal, ou seja, “os/as trabalhadores/as pais e mães mais recentes viriam os seus direitos limitados se no universo da sua entidade empregadora já se tivessem esgotado as vagas pré-definidas para o exercício de direitos.”

2.53. Ora, o acervo legislativo aplicável aos trabalhadores com responsabilidades familiares, e a que acima fizemos referência, aponta para a necessidade da reorganização da atividade produtiva dos empregadores de forma a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, dispondo as entidades empregadoras, no âmbito do seu poder de direção, do direito de elaborar os horários de trabalho das suas equipas de acordo com as necessidades do serviço e no respeito dos direitos de todos os seus trabalhadores (consultar Parecer n.º 230/CITE/2014, disponível para consulta em www.cite.gov.pt.)

2.54. Posto o que perante uma situação de colisão de direitos, nos termos previstos no art.º 335.º do Código Civil (como pode acontecer quando se verifica a existência de uma pluralidade de trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos que solicitam a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho), para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, impõe-se uma distribuição equitativa do dever de assegurar o funcionamento do serviço por todas /as aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica (consultar o Parecer n.º 710/CITE/2017 disponível para consulta em www.cite.gov.pt).

2.55. Neste particular, aludimos ainda ao Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26.04.2010, proferido no âmbito do Processo n.º 123/09.0TTVNG.P2, disponível em www.dgsi.pt, que contribuindo para uma clarificação da coexistência de direitos em conflito numa mesma entidade empregadora, designadamente a eventual existência de colisão de direitos quando duas ou várias trabalhadoras apresentam necessidades decorrentes da sua condição de mães, esclarece que: “(...) importa não esquecer que as ditas regras concernentes ao horário de trabalho, não podem ser encaradas em termos absolutos, e que, mesmo nas hipóteses contempladas no art.º 45.º do Código do Trabalho, a sua concessão não é automática nem desligada da situação da empresa. Deste modo, perante uma situação

de colisão de direitos, art.º 335.º do Código Civil, como necessário «para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes», justificando-se, assim, a alteração do horário efetuada com o retorno à rotação de horário.”

2.56. Mas note-se ainda que as exigências impostas pelas dinâmicas familiares não são imperiosamente replicadas de igual forma em todos os agregados familiares com filhos/as, pelo que **tratar de igual forma todos/as os/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares** passa também por reconhecer as diferenças que cada trabalhador/a manifesta em sede de conciliação, e sobretudo implementar as ferramentas legalmente disponíveis a benefício dessa conciliação, como seja o horário flexível.

2.57. Donde, em nosso entendimento, da intenção de recusa da entidade empregadora não se aferem objetivamente factos que permitam concluir que a autorização para a concretização da prestação laboral desta trabalhadora em regime de horário flexível, para efeitos de conciliação da vida profissional com a vida profissional, signifique, em concreto, um constrangimento inexigível à entidade empregadora que inviabilize a realização prática e efetiva de um direito com consagração constitucional.

III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto e analisados os fundamentos alegados pela entidade empregadora em face da pretensão da trabalhadora:

3.1. A CITE emite **parecer desfavorável** à intenção de recusa da entidade empregadora ... relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ...

3.2. A empregadora 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, respeitando no caso concretos os limites de amplitude propostos pela trabalhadora, 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, e alínea h), n.º 2 do artigo 67º, da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 30 DE MARÇO DE 2022, COM O VOTO CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP), CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) E DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.