

PARECER N.º 461/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, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

Processo n.º 2066-FH/2022

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, por email em 17.06.2022, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de Técnico de ...

1.2. A trabalhadora, por email datado de 19.05.2022, apresentou pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível nos termos a seguir transcritos:

“(...) Eu, A., ..., n.º de funcionária (...), nos termos do disposto nos artigos 56º e 57º de Lei 7/2009 de 12 de Fevereiro do Código de Trabalho, venho pelo presente informar a Vossas Excelências que pretendo alterar o meu horário flexível e a tempo parcial em vigor (... e a terminar a 09 de Setembro 2022) para prestar assistência inadiável e imprescindível à minha filha de 3 anos e 8 meses de idade, M., nascida a 09/09/2018.

Tal súbita mudança que estou a requerer deve-se a motivos de ordem psicológica diagnosticados recentemente à minha filha, por privação de sono.

Pretendo, assim, alterar o meu horário flexível em vigor (...) a tempo parcial (6h), apenas para uma nova amplitude compreendida entre as 09h00 e as 17h00, de segunda-feira a domingo, com folgas rotativas, de acordo com o estabelecido no AE em vigor.

Declaro ainda a menor a viver em comunhão de mesa e habitação com a requerente. (...)”.

1.3. Por carta, com aviso de receção, datada de 06.06.2022, rececionada a 09.06.2022, a entidade empregadora remeteu a intenção de recusa à trabalhadora, cuja fundamentação se transcreve.

“(...)”

**FUNDAMENTAÇÃO DA INTENÇÃO DE RECUSA DE CONCESSÃO DE HORÁRIO
POR MOTIVO DE NECESSIDADES IMPERIOSAS DO FUNCIONAMENTO DA EMPRESA**

I-Enquadramento e Organização dos Horários na S.

1.º

A ... é uma sociedade comercial que tem por objeto social a prestação de serviços de assistência ...

2.º

Exercendo a sua atividade nos ..., para o que se encontra devidamente licenciada.

3.º

A atividade core business da ... é, por conseguinte, uma atividade de natureza operacional cujo objetivo tem por finalidade dar resposta às necessidades operacionais decorrentes da execução do ...

4.º

Nesse sentido, encontra-se a (...), nos termos do Anexo I ao DL 275/99, de 23 de julho, licenciada pela ANAC para o exercício da atividade de assistência ... nas seguintes categoriais de serviços:

- a) Categoria 1 — assistência administrativa e de supervisão;*
- b) Categoria 2— assistência a ...;*
- c) Categoria 3 — assistência a ...;*
- d) Categoria 4 — assistência a ...;*
- e) Categoria 5 — assistência operações na ...;*
- f) Categoria 6 — assistência de limpeza e serviço ...;*
- g) Categoria 7 — assistência de ...;*
- h) Categoria 9 — assistência de operações aéreas e gestão das ...; e*
- i) Categoria 10— assistência de ...*

5.º

*No exercício da sua atividade, a ... está adstrita ao cumprimento de obrigações contratuais para com os seus clientes, que implicam o dever de prestar assistência **a qualquer dia da semana** e a **qualquer hora do dia**, dependendo a execução dessas obrigações das solicitações dos transportadores, clientes da ..., cujas ... devem ser assistidas no tempo e no lugar definidos em função do programa operacional daquelas, cumprindo exigentes níveis de serviços mínimos em termos de tempo e qualidade do serviço.*

6.º

*Por esse motivo, a ... encontra-se legalmente autorizada a exercer a sua atividade segundo **período de funcionamento contínuo** durante 24 (vinte e quatro) horas sobre 24 (vinte e quatro) horas, todos os dias da semana e todos os dias do ano, abrangendo naturalmente, Sábados, Domingos e feriados.*

7.º

Tal implica que, ultrapassando o período de funcionamento da ... os limites máximos dos períodos normais e trabalho legalmente permitidos, deve esta organizar e fixar os horários de trabalho dos

seus trabalhadores afetos diretamente à atividade operacional de assistência ... segundo o regime de organização de turnos - cfr. 221º, nº 1 do CT.

8.º

Assim, dispõe também a Cláusula 27.ª, nº 1, do Acordo de Empresa: a que a (...) se encontra vinculada — publicado no BTE., 1.ª Série, nº 6, de 15 de fevereiro de 2012 — que «(...) sempre que o período de funcionamento ultrapasse os limites dos períodos normais de trabalho, são organizados turnos de pessoal diferente e estabelecidos os correspondentes horários de turnos»

9.º

Neste âmbito, o referido Acordo de Empresa (“AE”), em conformidade com o disposto nas suas Cláusulas 25ª, 27ª e 47ª, bem como com o que se dispõe nas Cláusulas 14.ª e 15.ª do Anexo ao AE “...” e “...”, — estabelece várias modalidades de horários de turnos a que a (...) pode recorrer na organização da prestação de trabalho, a saber:

- a) horários de turnos regulares versus horários de turnos irregulares;*
- b) horário de turnos com hora de entrada variável de dia para dia (ex.: horário de trabalho em regime de turnos, em que a hora de entrada, em cada turno, pode variar de dia para dia, com uma amplitude máxima de 5 horas com entradas entre as 06h00 e as 16h30, desde que a amplitude entre quaisquer dias do turno não exceda 8 horas), versus horário de turnos com hora de entrada certa por cada dia do turno semanal;*
- c) horário de turnos com hora de entrada variável, mas com sujeição a amplitude limitada (ex.: 5 e 8 horas) versus horário de turnos com hora de entrada variável sem limitação de amplitudes (...);*
- d) horário de turnos com semana reduzida (ex.: semana de 4 dias nos H24 com prestação de trabalho noturno superior a 1 hora entre as 0h00 e as 7h00, ou semana média entre 4,2 e 4,98 dias de trabalho nos horários de turnos irregulares);*
- e) horário de turnos com amplitude de vinte e quatro horas (“H24”), compreendendo a prestação de trabalho entre as 0h00 e as 8h00 segunda frequência mínima de 4 em 4 semanas;*
- f) horário de turnos H24 sem sujeição aos limites previstos no parágrafo anterior;*
- g) horário de turnos com amplitude de dezasseis horas (H16), compreendendo a prestação de trabalho entre as 22h00 e as 6h00 segundo frequência mínima de 3 em 3 semanas;*
- h) horário de turnos com amplitude superior a dezasseis horas e inferior a vinte e quatro horas, compreendendo a prestação de trabalho entre as 22h00 e as 6h00 segundo frequência mínima de 3 em 3 semanas;*
- i) outros horários de turnos não previstos nos três últimos parágrafos com prestação de trabalho de forma rotativa aos Sábados e Domingos.*

10.º

Igualmente, no âmbito da definição do regime de carreiras profissionais estabelecido à luz do Anexo do AE aplicável à (...), constata-se que as categorias profissionais de Técnico ... (...) e de ... (...) são, em regra, atento o teor do respetivo conteúdo funcional, exercidas em regime de turnos no que à organização da prestação de trabalho concerne — cfr. Cláusulas 14.ª e 15.ª do Anexo ao AE “...” e “...”.

11.º

Por último, importa salientar que, nos termos da cláusula 32.ª n.º 1 do AE, à imagem do disposto à luz do 212.º do CT, se estatui que «a definição dos horários de trabalho é da exclusiva competência da Empresa, com observância dos limites gerais legais e da consulta imposta por lei das organizações representativas dos trabalhadores e dos sindicatos representativos dos trabalhadores abrangidos».

12.º

Sendo a prestação de trabalho por turnos e com folgas rotativas a única forma de organização de trabalho admissível na organização de uma empresa que presta serviços no ..., serviços esses que são classificados de essenciais, pois destinam-se a satisfazer necessidades sociais impreteríveis - artigo 537.º n.º 2, al.h) do CT, desenvolvendo, como é público e notório, a respetiva actividade operacional 24h/dia, 7 dias por semana e 365 dias por ano.

13.º

A organização do trabalho por turnos tem, nos termos legais, tem como pressuposto o trabalho em equipa, em que os trabalhadores ocupam sucessivamente os mesmos postos de trabalho, a um determinado ritmo, incluindo o rotativo, contínuo e descontínuo, podendo executar o trabalho a horas diferentes num dado período de dias ou de semanas (artigo 220.º do CT), serve o propósito de assegurar que a actividade de empresa se execute sempre que o seu período de funcionamento ultrapasse os limites máximos de período normal de trabalho, distribuindo, de forma equitativa, entre TODOS os elementos de uma equipa de trabalho, a penosidade da prestação de trabalho por turnos, mais concretamente, i) a rotatividade dos horários de entrada e saída, ii) a rotatividade da prestação de trabalho aos sábados e domingos, iii) a rotatividade da prestação de trabalho em período noturno, etc.

14.º

Por ser essencial ao normal desenvolvimento da actividade operacional da ..., à segurança ... que também assegura com os serviços que presta, ao cumprimento, com satisfação de níveis de qualidade de serviços ("SLA") e sem imposição de penalizações, dos contratos de prestação de serviços que celebra com os seus clientes, como já referido, o instrumento de regulamentação coletiva que regula as relações laborais com os trabalhadores da ..., o Acordo de Empresa publicado no BTE, n.º 6, de 15 de Fevereiro de 2012, prevê expressamente a prestação de trabalho por turnos e respetiva organização para os trabalhadores com as categoriais profissionais, de cariz marcadamente operacional, de ... e

15.º

O(A) Trabalhador(a) (...) (doravante "A.") encontra-se vinculado(a) à ... por contrato de trabalho por tempo indeterminado, detendo a categoria profissional de Técnica de ... ("..."), exercendo, a sua actividade no Sector do ..., integrado numa equipa com qualificações especiais para assistência aos ..., beneficiando, atualmente e por acordo, de horário de trabalho a tempo parcial que prevê um período normal de trabalho de 6h00h/dia e 30h00/semana, com folgas rotativas e prestação de

trabalho de segunda a domingo, com a amplitude horária restritiva das 06h00-14h00 (com três horários de entrada, às 06h00, às 07h30 e às 08h00).

16.º

Em conformidade com o descritivo funcional da categoria profissional de ..., estatuído na Cláusula 1.ª do Anexo ao AE relativamente à categoria profissional de ... aplicável ao(à) Trabalhador(a) C., o ... é «o técnico que, com base em documentação técnica e tendo em conta as prescrições vigentes e os princípios, normas e procedimentos definidos pelas ..., executando, nomeadamente, as seguintes tarefas: Presta assistência, ...; coordena e desenvolve as atividades prestadas pelas áreas da operação e as ligadas ao ...; coordena o movimento de pessoas e equipamentos na área ...; desenvolve as atividades de ...; envia, recebe e trata a informação e documentação de ..., operando e utilizando meios e equipamentos adequados ».

17.º

*Ora, de acordo com o disposto nas Cláusulas 14.ª e seguintes do Anexo ao AE relativo à categoria profissional de ... aplicável à ..., a organização do trabalho dos trabalhadores com a categoria profissional de ... é feita em **regime de turnos**.*

18.º

Pois aquilo que dita a atribuição de horário de trabalho ao trabalhador são as necessidades operacionais no contexto do período de funcionamento do serviço ou sector em questão, em que o trabalhador em cada momento, se integra e preste a sua actividade, devendo a opção por um regime ou outro ser informada por critérios de racionalidade económica a que estão subjacentes preocupações de optimização dos recursos disponíveis, constituindo tal uma decisão unilateral e de gestão da própria Empresa, a qual se reserva o direito de, a todo o tempo, a reavaliar e alterar.

19.º

No caso em apreço, integrando o(a) Trabalhador(a) a equipa dedicada à assistência ..., as necessidades operacionais da assistência a essa ..., só poderão ser satisfeitas com a integração dos trabalhadores, que da equipa dedicada fazem parte, em horário de trabalho de turnos irregulares e folgas rotativas, com amplitude horária mínima entre as 04h30 e as 00h00, de segunda-feira a domingo, a fim de se assegurar a assistência aos ..., que tem a distribuição diária de ... com indicação dos horários de partidas dos ... ao longo do dia constante da Figura 1 infra, exemplificativamente para o mês de Junho de 2022, que representa o planeamento mínimo da operação da ... durante todo um período de ... de 2022:

(Gráfico Fig. 1)

20.º

Como se pode verificar no quadro da Figura 1, a primeira partida ocorre às 06H35 e a última às 23H25, o que faz com que sejam necessários recursos humanos com esta qualificação e valência especial (detida pelo(a) Trabalhador(a) A, entre as 04H30 (abertura do ...) e as 00H00 (para assegurar a partida do último ... em horário programado), em todos os dias da semana.

21.º

Consequentemente, a amplitude horária do horário flexível solicitado pelo(a) Trabalhador(a) A. (das 09h00-17h00) a prestar a tempo parcial de 6h00/dia, apenas permitiria a assistência integral (abertura e fecho de ...) aos ... que se realizam nos horários entre as 10h30 e as 16h45, pois são os únicos realizados dentro da amplitude horária solicitada pelo(a) Trabalhador(a), ficando comprometida a restante operação da ..., já que os restantes ... previstos se realizam fora da faixa horária pretendida pelo(a) Trabalhador(a) Trabalhador(a) A.

22.º

Concretizando melhor o impacto operacional negativo que a concessão do horário flexível solicitado pelo(a) Trabalhador(a) A. terá na operação da assistência ..., impacto esse que consubstancia o requisito legal das exigências imperiosas de funcionamento da empresa no que toca ao funcionamento da equipa dedicada à assistência aos ..., impõe-se uma análise mais fina do quadro da Figura 1.

23.º

Como já referido, a amplitude diária do horário flexível solicitado pelo(a) Trabalhador(a) C. apenas lhe permite realizar e concluir a totalidade das tarefas para as quais foi contratado(a), alocado(a) e inerentes à assistência ... que se realizam nos horários entre as 10h30 e as 16h45.

24.º

Ou seja, dos 310 (trezentos e dez) ... programados para a operação do mês de Junho de 2022, o(a) Trabalhador(a) só está, na prática, disponível para prestar assistência a 128 (cento e vinte e oito) ..., o que representa 40% (quarenta cento) da operação da ..., ficando excluídos os restantes 182 (cento e oitenta e dois ...) do plano operacional mensal da ... (os restantes 60%).

25.º

Conclui-se assim, que a amplitude e o tipo de horário a tempo parcial solicitado pelo(a) Trabalhador(a) A., não permite que este(a) execute tarefas de assistência a esta ..., antes das 9h00, nem depois das 17h00 em todos os dias da semana, pelo que o serviço de assistência à ... ficará, necessariamente, comprometido, encontrando-se preenchido o requisito de necessidade imperiosa de funcionamento do serviço de assistência à ...

26.º

Não nos podemos esquecer que, não obstante o legislador, nos termos do disposto no artigo 56.º do CT, conferir ao trabalhador com um ou mais filhos menores de 12 anos, o direito a trabalhar em regime de horário flexível e a tempo parcial,

27.º

Tal direito tem limitações e está sujeito ao preenchimento de requisitos que se encontram previstos nos artigos 56.º e 57.º do CT.

28.º

Designadamente, nos termos do disposto no n.º 2 do art. 56.º do CT, que ora transcrevemos: "Entende-se por horário flexível, aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites (sublinhado nosso), as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.", sendo

que a ênfase desta disposição, reside nos limites de escolha que o trabalhador tem quanto às horas de início e de termo do período de trabalho.

29.º

Ora, a determinação dos dias de prestação de trabalho feita pelo(a) Trabalhador(a) A., especialmente num contexto de laboração contínua com é a da ..., equivale a uma elaboração ou alteração do horário de trabalho em vigor, prevista respetivamente artigo 212.º e 217.º do CT, cuja competência está adstrita exclusivamente ao empregador e não ao trabalhador.

30.º

O(A) trabalhador(a) A. requereu a prestação de trabalho a tempo parcial, com prestação de trabalho de 06h00/dia em cinco dias da semana, o que perfaz um total 30h00/semana, o que consubstancia um período superior à metade do tempo completo praticado na empresa por via do Acordo de Empresa em vigor e que corresponde a 37h30/semana.

31.º

Neste contexto, não só o pedido do(a) trabalhador(a) A. não tem enquadramento legal nos requisitos de prestação de trabalho a tempo parcial previstos no artigo 55.º n.º 3 do CT, por exceder o limite de metade do tempo praticado a tempo parcial, como, com a escolha dos dias concretos de trabalho, bem como das horas de entrada e saída, o pedido nem sequer pode ser enquadrado no regime de horário flexível previsto no artigo 56.º do CT.

32.º

Assim, é manifesto que o pedido de prestação de trabalho a tempo parcial apresentado pelo(a) Trabalhador(a) A., com amplitude entre as 09h00 e as 17h00, não tem enquadramento nem no regime da prestação de trabalho a tempo parcial do artigo 55.º n.º 3 do CT, nem no regime de horário flexível previsto no artigo 56.º do CT, não estando, conseqüentemente, o sujeito às regras e requisitos previstos no artigo 57.º do CT, uma vez que consubstancia uma verdadeira alteração ao horário de trabalho, que é da competência exclusiva do empregador.

33.º

Daí resulta que não é possível à Empresa conceder o horário a tempo parcial e regime flexível nos termos requeridos pelo(a) Trabalhador(a) A., uma vez que tal horário implicaria uma falta de recursos humanos em várias faixas horárias diárias na Equipa de ... dedicada à assistência a...

34.º

Ademais, nos últimos dois anos, tem-se a Empresa deparado, com um aumento significativo de pedidos de horários especiais ao abrigo da proteção da parentalidade: (i) horários flexíveis não regulares (com folgas rotativas); (ii) horários flexíveis regulares (2ª a 6ª, com folgas fixas aos fins-de-semana), e (iii) prestação a tempo parcial em várias modalidades de horários, implementados nas áreas operacionais com maior número de trabalhadores (como o é o ...) e, conseqüentemente, com maior impacto na (in)disponibilidade de recursos nos sectores em questão.

35.º

Sempre se dirá que a concessão destes horários flexíveis, especialmente criados ao longo dos anos de acordo com a solicitação individual apresentada pelos(as) Trabalhadores(as) requerentes no

âmbito da proteção da parentalidade (todos estes horários têm a numeração/identificação ...), não constituem horários de trabalho que respondam às necessidades operacionais da ... que só podem ser asseguradas com a prestação de trabalho em turnos irregulares e com folgas rotativas.

36.º

Consequentemente, todos estes horários flexíveis não representam verdadeiros horários de trabalho da área ou do sector em que um(a) Trabalhador(a) está integrado(a), significando sim a proliferação de horários flexíveis elaborados ao gosto individual de cada Trabalhador(a), mas não consubstanciados em critérios de racionalidade operacional, o que está seriamente a comprometer a capacidade de resposta operacional da S. aos serviços para os quais é contratado, com prejuízo daí decorrente, já que existem períodos diários e dias durante a semana que manifestamente não têm cobertura de recursos humanos suficientes para as necessidades operacionais.

37.º

*Por todas as razões e motivos expostos na presente exposição, **manifesta-se a intenção de recusa da atribuição de horário a tempo parcial de 30h00/semana, a qual não merece o acordo do empregador, com prestação de trabalho com a amplitude entre as 09h00 e as 17h00, ao(à) trabalhador(a) A., com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da Empresa e pelo facto de consubstanciar uma verdadeira alteração ao horário de trabalho, que é da competência exclusiva do empregador, para além de corresponder a uma escolha de horário de trabalho que não corresponde a necessidade operacional efectiva da equipa dedicada de ... na assistência à equipa dedicada à ..., na qual se encontra integrado. (...)***

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 (CT), 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/a 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 (CT).

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 (CT).

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 (CT), 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,

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

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 ao trabalhador(a) 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)];
- Facilitar ao 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 caso em apreço, a trabalhador solicita a alteração do horário de prestação de trabalho a tempo parcial (6h) em vigor (... e a terminar a 09 de Setembro de 2022) em regime de horário flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível à filha de 3 anos e 8 meses de idade, nascida a 09.09.2018, indicando a amplitude compreendida entre as 9h00m e as 17h00m, de segunda a domingo, com folgas rotativas. Declarou que a menor vive em comunhão de mesa e habitação com a requerente.

2.28. A entidade empregadora apresenta intenção de recusa alegando, por um lado, a existência de exigências imperiosas do funcionamento do serviço e por outro, que o pedido da trabalhadora não tem enquadramento quer no regime de trabalho em horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho, quer no regime de trabalho a tempo parcial de trabalhador com responsabilidades familiares previsto no artigo 55.º do Código de Trabalho, não estando, conseqüentemente, sujeito às regras e requisitos previstos no artigo 57.º do Código de Trabalho por consubstanciar uma verdadeira alteração ao horário de trabalho, que é da competência exclusiva do empregador.

2.29. Começando por analisar os argumentos da entidade empregadora, relativamente ao pedido da trabalhadora e ao seu enquadramento no regime de trabalho a tempo parcial de trabalhador com responsabilidades familiares previsto no artigo 55.º do Código de Trabalho, esclarece-se que, nos termos constantes na cláusula 15.º da intenção de recusa a entidade empregadora indica que a trabalhadora encontra-se vinculado por contrato de trabalho por tempo indeterminado, beneficiando, atualmente e por acordo, de horário de trabalho a tempo parcial que prevê um período normal de trabalho de 6h00h/dia e 30h00/semana, com folgas rotativas e prestação de trabalho de segunda a domingo, com a amplitude horária restritiva das 06h00-14h00 (com três horários de entrada, às 06h00, às 07h30 e às 08h00).

2.30. Outrossim resulta do pedido da trabalhadora com responsabilidades parentais, a requerente pede a alteração do seu horário de trabalho ao abrigo do disposto no artigo 56.º do Código de Trabalho, indicando uma amplitude entre as 9h00m e as 17h00m, de segunda a domingo, com folgas rotativas, cumprindo, assim, o seu período normal de trabalho de 6h00h/dia e 30h00/semana acordado com a entidade empregadora.

2.31. Assim, analisando-se em seguida, os argumentos da entidade empregadora relativamente ao pedido da trabalhadora e o seu enquadramento no regime de trabalho em horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares 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.

2.32. Não se mostra despiendo invocar 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.”*

2.33. Neste sentido, 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.

2.34. No que concerne à intenção de recusa do pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na 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 da trabalhadora 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 este for indispensável.

2.35. Ainda sobre o conceito de exigências imperiosas do funcionamento do serviço, invoca-se, ainda, o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora³, proferido no Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1, 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*

³ Acórdão de 11.07.2019 proferido no âmbito do Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1, disponível em: www.dgsi.pt

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”.

2.36. 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.

2.37. De facto, a entidade empregadora apesar de alegar, não logrou concretizar, objetiva e inequivocamente os seus argumentos. Em rigor, não resulta evidente, no presente processo, que a concessão da atribuição do horário solicitado com a amplitude indicada implicaria, per si, uma falta de recursos humanos em várias faixas horárias na Equipa de ... de Passageiros dedicada à assistência à companhia aérea ..., comprometendo o normal funcionamento do serviço onde a trabalhadora exerce funções, porquanto não basta à entidade empregadora invocar as contingências que se inserem na gestão normal e expectável de qualquer organização no que concerne à definição dos tempos de trabalho e à alocação dos recursos humanos disponíveis, não resultando demonstrado quais os turnos/ou horários na equipa e o respetivo quadro de pessoal necessário em vigor e quantos, e/ou, quais os trabalhadores impossibilitados de realizar os turnos e/ou em quantos turnos, face à amplitude do horário ora indicado das 9h00m às 17h00m em confronto com o horário acordado na amplitude compreendida das 6h00m às 14h00m.

2.38. Relativamente à existência de outros/as trabalhadores/as com horário flexível atribuído, cumpre esclarecer que “(...) *não é possível considerar a existência de um numerus clausus para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade. Tal era admitir que tais direitos dependessem de uma ordem temporal, ou seja, os/as trabalhadores/as pais e mães mais recentes viriam os seus direitos limitados se no universo da sua entidade empregadora já se tivessem esgotado as vagas pré-definidas para o exercício de direitos. (...) O que não significa que o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar seja absoluto no sentido de não poder ser pontualmente suspenso para garantir o necessário e imperioso funcionamento da*

empresa ou do serviço, desde que tal ocorra com um aviso prévio de período razoável e por necessidade do cumprimento de deveres legais ou contratuais que determinam a existência de períodos de trabalho sem que haja o número necessário de trabalhadores/as que os assegurem.”⁴

2.39. Assim, perante a existência de eventual colisão de direitos deve atender-se ao disposto no artigo 335.º do Código Civil, de forma a que todos os direitos produzam igualmente efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, impondo-se assim, uma distribuição equitativa do dever de assegurar o funcionamento do serviço para todos/as aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica.

2.40. Quer isto dizer que se não for possível que todos os horários de trabalho se concentrem em determinados dias ou períodos do dia, terão, então, que ser rotativos para que todos/as os/as trabalhadores/as possam usufruir, o mais tempo possível desses horários.

2.41. Saliencia-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.

2.42. 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

⁴ Veja-se o Parecer n.º 230/CITE/2014

Face ao exposto:

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

3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, 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 DA CITE EM 06 DE JULHO DE 2022, COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP)