

PARECER N.º 588/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 2835-FH/2022

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 09.08.2022, por correio registado em 08.08.2022, 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 ... no estabelecimento sito em

1.2. Por carta registada datada de 30.06.2022 e rececionada a 05.07.2022, a trabalhadora, associada do Sindicato Trabalhadores da representada pelo Advogado Dr.º ..., solicitou um regime de flexibilidade de horário, nos termos a seguir transcritos:

*“(...) Contactou-me a **Sra.** ... em diante Requerente, na qualidade de associada do Sindicato (...), ao serviço de V.Exas. no estabelecimento de V. Exas. sito em ... — ..., para, na qualidade de advogado a prestar apoio ao departamento de pré-contencioso e contencioso daquele Sindicato tratar de assunto que se prende com a relação laboral entre aquela e V. Exas., nomeadamente o que se prende ao horário.*

*Com efeito, a **Sra.** ... encontra-se a prestar o seu trabalho no estabelecimento de V. Exas. com a categoria profissional de Durante a execução do contrato, a requerente sempre tem procurado o desempenho das suas funções com elevado zelo e ética profissional. Mais se á de referir que na respetiva categoria da ora requerente há outras trabalhadoras a desempenhar a mesma função ou funções semelhantes.*

Ora, com relevo para o presente requerimento, a Requerente é mãe de duas crianças menores de idade. Uma das crianças, de sexo masculino, chamado..., tem 6 anos de idade, conforme cópia do Cartão de Cidadão que ora se junta como Documento n.º1, criança que com a Requerente reside, integrando o seu agregado familiar, tal com resulta do Documento que ora se junta como Documento n.º 2. A outra criança, de sexo feminino chamada ..., tem 3 anos de idade, conforme Cópia do Cartão de Cidadã que consta do Documento n.º 1 , já junto, criança que com a Requerente reside, integrando, também o seu agregado familiar, conforme consta do Documento nº 2, também já junto.

Como facilmente se conclui pela idade das crianças em causa, as mesmas carecem de acompanhamento constante, não podendo ser deixadas à sua sorte. O menor ..., encontra-se já a frequentar, nos dias úteis, das 9:00 às 15:30, como resulta do documento n.º 3 que ora se junta e se dá como integralmente reproduzido, o ensino primário na Escola ... em ...

Ora, a Requerente, em virtude dos horários praticados nos estabelecimentos de V. Exa, tem vindo a prestar o seu trabalho em horários que se mostram absolutamente incompatíveis com a necessária assistência a prestar aos filhos menores.

Isto porquanto, face ao exposto e considerando o horário do menor ... e a idade da menor ... a requerente não tem com quem deixar os filhos para além do horário escolar, sendo incapaz de suportar gastos adicionais que eventualmente proviessem da contratação de serviços que colmatassem essa impossibilidade.

Com efeito, face ao horário do menor, a Requerente não tem com quem deixar o mesmo após o encerramento das actividades letivas na escola frequentada, nomeadamente após as 15 :30, os fins de semana e feriados. Até ao momento, apenas tem sido possível à requerente fazer face a esta dificuldade graças a apoios externos que já referiram ser impossível manter a ajuda dada até ao momento, o que tomará impossível a subsistência da situação atual.

Pelo exposto, de forma a permitir a conciliação da vida pessoal com vida profissional vem a Sr.ª junto de V.Exas. requerer que lhe seja autorizada a prática de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do artigo 57.º do Código de Trabalho.

Para o efeito, requer-se que a sua jornada diária de trabalho possa ser fixada de modo a salvaguardar a conciliação do seu trabalho com a vida familiar, iniciando-se a sua jornada de trabalho pelas 6:30 e terminando às 15:30 horas, garantindo assim tempo suficiente a recolha dos menores após a prestação de trabalho. Igualmente se pede que não seja a trabalhadora, ora requerente, escalada para prestar o seu trabalho em dias não úteis, porquanto não tem com quem deixar os filhos menores nesses mesmos dias.

Solicita-se a V. Exas. que o ora requerido possa iniciar-se o mais depressa possível, ou, em alternativa, logo que decorridos os 30 dias da recepção da presente missiva. O prazo previsto para a resolução da situação será o máximo permitido por lei, porquanto, não obstante estar em causa horário escolar a situação deverá manter-se dada a idade do menor. Não obstante, a Requerente desde já se dispõe a entregar, no início de cada ano escolar, comprovativo do(s) horários do(s) menor(es).

Embora tenha conhecimento de que esta situação irá provocar alguns transtornos na elaboração das escalas de trabalho, apenas este horário lhe permitirá continuaria a trabalhar com a vossa empresa e, ao mesmo tempo, assegurar o cumprimento das suas obrigações parentais para com o seu filho, já que os seus rendimentos mensais não lhe permitem suportar o custo da contratação de serviços externos. Igualmente, ninguém equaciona que uma mãe abandone uma criança de tão tenra idade aos seus próprios cuidados.

Não será demais referir que 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 (...) em colaboração com os parceiros sociais, lutar contra o problema das persistentes diferenças salariais em razão do género (...) através de medidas, como disposições flexíveis em matéria de tempo de trabalho, que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente à vida familiar e a vida profissional."

A Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o acordo quadro revisto sobre licença parental, e revoga a Diretiva 96/34/CE, dá orientações, como no número 8, aos Estados Membros na adoção de medidas "(...) no sentido de melhorar a conciliação da vida profissional, privada e familiar dos trabalhadores com filhos e a igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho em toda a União (...)"

Neste Contexto, Portugal consagra, desde logo, estas orientações, na Constituição da Republica Portuguesa (CRP), já que no âmbito da atividade laboral, no Título III Direitos e deveres económicos, sociais e culturais, Capítulo I Direitos e deveres económicos, o artigo 59.º da CRP, que desde já também se invoca, sob a epígrafe "Direitos do trabalhadores" recomenda: "(...) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:

- a) (...);*
- 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;*
- c) (...);*

E prossegue, no Capítulo II Direitos e deveres sociais, o artigo 67.º sob a epígrafe "Família": "(...) 1- 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 os seus membros (...)" e, o artigo 68.º sob a epígrafe "Paternidade e maternidade" "(..) 1- Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.(...)"

Estes princípios, direitos fundamentais e constitucionais, são assegurados no Código do Trabalho (CT) aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, como se pode retirar do disposto no art.º 33.º: "A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes." (vide o n.º 2 do artigo supramencionado). Ora, como fica bem claro, a obrigação de salvaguarda deste valor que é, no caso concreto, o da maternidade, não é apenas uma responsabilidade do Estado, mas também da "sociedade", na qual se inclui o tecido empresarial do país e, por conseguinte, V.Exas.

Dispõe, ainda sobre esta matéria, o CT, na Secção VII Direitos, deveres e garantias das partes, subsecção I Disposições gerais, no n.º 3 do artigo 127.º, sob a epígrafe "Deveres do empregador" que

"(...) o empregador deve proporcionar aos trabalhadores condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal",

Mais se refira que o presente requerimento tem também acolhimento à luz do art.º 212.º do código do Trabalho, onde se pode ler que, não obstante ser da competência da entidade patronal fixação dos horários, Na elaboração do horário de trabalho, o empregador deve (b)) Facilitar ao trabalhador a conciliação da actividade profissional com a vida familiar.

Em suma, vem a Requerente, a **Sra. ...**, em seu bom direito, requerer a V. Exas. se dignem a deferir o aqui requerido, nomeadamente o horário flexível, com fixação do trabalho da Requerente entre as 6:30 e as 15:30 horas, bem como apenas nos dias úteis, porquanto o mesmo é o único que permite a conciliação do horário de trabalho com a vida familiar da Requerente.

Certo de que V. Exas. não deixarão de ponderar a justeza do aqui solicitado, aguarda-se a V. melhor resposta.

Sem mais de momento, despeço-me com cordiais cumprimentos, manifestando a minha disponibilidade para qualquer questão que possam eventualmente ter, através do contacto marioarcunha-51397Fadv.oa.pt. (...)"

1.3. Por carta datada e registada em 21.07.2022, rececionada a 29.07.2022, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa, conforme a seguir se transcreve:

"(...) Acusamos a receção, no dia 05.07.2022, da carta datada de 30 de junho de 2022, subscrita por advogado, mediante a qual solicita flexibilidade de horário, requerendo um horário de trabalho apenas nos dias úteis, entre as 06:30 horas e 15:30 horas, pelo período máximo permitido por lei.

Após análise do V/ pedido, a vem manifestar a intenção de recusa em conformidade com o artigo 57.º n.º 3, do Código do Trabalho, com os seguintes fundamentos:

O conceito de horário flexível:

Apesar de V. Exa. solicitar um horário flexível, a verdade é que aquilo que solicita não corresponde ao conceito de horário flexível previsto na lei.

Com efeito, segundo o n.º 2, do artigo 56.º do Código do Trabalho, o horário flexível é «aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e de termo do período normal de trabalho diário», competindo, não obstante, ao empregador elaborar o horário de trabalho, indicando «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 (...)" (alínea b), n.º 3, art.º 56.º, do Código do Trabalho).

Por outras palavras, o horário flexível permite ao trabalhador escolher as horas em que inicia e termina a sua atividade, dentro das margens de tempo determinadas pelo empregador.

Todavia, aquilo que V. Exa solicita é antes um horário de trabalho fixo, com hora de entrada às 06:30 horas e de saída às 15:30 horas 18h15m, tipo de horário que não (...) regime especial dos horários flexíveis, previsto nos artigos 56.º e 57.º, ambos do Código do Trabalho.

V.Exa. não pretende flexibilidade nas horas de entrada e de saída; o que pretende é que o seu horário de trabalho seja fixado pela entidade empregadora com início a partir das 06:30 horas e até às 15:30 horas, por forma a não ter que prestar trabalho a partir das 15:30 horas; pretende que a Dupão, Lda. não lhe atribua os horários do turno da "tarde".

O artigo 56.º, do Código do Trabalho, não confere ao trabalhador que pretende horário flexível o direito de balizar ou impor ao empregador as horas do início e do termo do período normal de trabalho.

Tal direito não está consagrado, nem decorre do preceito.

Neste sentido também se pronuncia Liberal Fernandes, (in "O Trabalho e o Tempo: Comentário ao Código de Trabalho, Biblioteca RED, 2018): "IV. 1 Por razões diretamente relacionadas com a tutela da parentalidade, confere-se ao trabalhador o direito a trabalhar em regime de horário variável.

Esta faculdade não põe em causa o disposto no art.º 212.º, n.º1, não conferindo àquele qualquer prerrogativa quanto à escolha de um horário em concreto, sem prejuízo de poder manifestar a sua preferência — o que, eventualmente, facilitará ao empregador a fixação do horário e permitir a conciliação dos interesses de ambas as partes, além de que poderá revelar-se um elemento útil para o parecer da CITE."

Não se nos afigura, pois, que o vosso pedido de atribuição de horário de trabalho entre as 6h30m e as 15h30m constitua um pedido de atribuição de horário flexível: o mesmo não é subsumível na previsão legal do artigo 56.º, do Código do Trabalho, e no regime de horário flexível aí previsto e regulado.

Exigências imperiosas do funcionamento da empresa:

Para além do exposto, existem exigências imperiosas do funcionamento da empresa que obstam à atribuição do horário de trabalho que V. Exa. solicita.

Com efeito, ... é uma empresa que, entre outras atividades, se dedica à exploração de ... e entre elas, o estabelecimento onde V.Exa. trabalha e que se localiza nas ...

Como é do V conhecimento o estabelecimento onde tem vindo a laborar, tem a necessidade imperativa de organizar os horários de trabalho por turnos para cumprimento do horário alargado de funcionamento do mesmo, seis dias por semana (de segunda-feira a sábado), das 6:30h às 20:30h.

Este estabelecimento tem atualmente ao seu serviço quatro colaboradoras, exercendo duas as funções do balcão (entrega dos pedidos aos clientes e caixa) e duas as funções da cozinha (preparação e confeção dos pedidos dos clientes).

Como é do seu conhecimento as suas colegas ... e a ... apenas exercem funções na cozinha e é a ... e a sua colega ... que garantem o funcionamento do balcão.

Razão pela qual o seu turno nunca é o mesmo da sua colega ...

Para garantir o pleno e regular funcionamento do estabelecimento, os horários de trabalho organizam-se em dois turnos rotativos, incluindo sábados e feriados, entre as 6:30 horas e as 20:30 horas:

- *Turno de Abertura: 6:30 horas às 15:30 horas, com intervalo de descanso entre as 11:30 horas e as 12:30 horas;*
- *Turno de Fecho: 11:30 horas às 20:30 horas, com intervalo de descanso entre as 14:30 e as 15:30 horas.*

Note-se que a organização da loja em referência é feita nos dois turnos referidos, sendo imprescindível que em ambos esteja uma funcionária que exerça as funções de cozinha e outra que exerça as funções de balcão.

Assim, com o quadro de pessoal existente de quatro funcionárias e com as características referidas, é obrigatório que em cada um dos turnos (de abertura e fecho) estejam funcionárias que exerçam as funções de balcão e cozinha.

Assim, é necessário que V. Exa. pratique turnos rotativos como sucede com os demais elementos da equipa que fazem, alternadamente, turnos de abertura e de fecho, pois só assim é possível garantir: 1) a necessidade de assegurar a igualdade de tratamento entre os trabalhadores no que diz respeito aos horários e gozo das folgas; 2) a substituição dos demais colaboradores nas suas ausências ou impedimentos (por fazerem turnos de abertura ou de fecho ou por gozo de folga ou de férias, etc); 3) e perante as limitações e impedimentos legais à duração máxima da prestação do trabalho.

Sendo assim, a sua presença nos referidos turnos - de forma alternada - constitui uma necessidade imperiosa para a organização e funcionamento do estabelecimento em referência. Não só para assegurar a presença do número mínimo de colaboradores, a fim de garantir a imprescindível coordenação e regular funcionamento da loja durante aqueles mesmos turnos, como também para garantir o cumprimento dos limites legalmente estabelecidos quanto à organização dos tempos de trabalho e descanso dos trabalhadores, atendendo à carga horária que deverá ser praticada por cada um deles, o que ficaria comprometido com a atribuição apenas a si do horário fixo das 6:30 horas às 15:30 horas, em prejuízo da igualdade de tratamento que deverá ser dada a todos os trabalhadores.

É de notar que também a sua colega Daniela tem um filho com um ano e está, neste momento, grávida.

Pedido de Parecer à Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego:

Embora a seja da opinião que o artigo 56.º, do Código do Trabalho, não se aplica a este vosso pedido, por cautela, seguir-se-á o procedimento previsto no artigo 57.º, do Código do Trabalho.

Em observância desse procedimento, concede-se a V. Exa. um prazo de 5 (cinco) dias a partir da data da receção desta carta para se pronunciar sobre os motivos de recusa invocados pela entidade empregadora.

Após o decurso desse prazo, este documento será submetido à apreciação da COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO, para que esta entidade emita o parecer previsto no n.º 6, do artigo 57.º, do Código do Trabalho. (...)"

1.4. Por carta datada e registada em 03.08.202, rececionada a 04.08.2022, a trabalhadora,

representada pelo Advogado ..., na qualidade de associada do Sindicato Trabalhadores da ..., apresentou apreciação à intenção de recusa, conforme a seguir se transcreve:

“(...) Não obstante a missiva datada de 30 de julho de 2022 ter sido subscrita por advogado, subscritor também da presente missiva, terão V. Exas. decidido responder diretamente à trabalhadora requerente, a Sra. ..., o que, salvo melhor entendimento, configura uma falta de cordialidade que não se pode deixar de fazer notar. Com efeito, V. Exas. não colocam em causa a relação de representação, tanto que respondem efetivamente à missiva e ao conteúdo da mesma, mas parecem ter, deliberadamente, optado por ignorar o remetente.

Feita esta note, cumpre então, nos termos legais, responder à V. pretensão, desde logo remetendo igualmente para tudo o já exposto no requerimento inicial.

Ora, quanto ao concreto alegado por V. Exas:

Tem sido entendimento maioritário da CITE considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho a indicação pelos requerentes 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.

Assim, a indicação pela trabalhadora da amplitude de horário em que pretende exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizar a mesma com as suas responsabilidades parentais, não consubstancia um horário rígido ou uma limitação ao poder de direção de V.Exas., observando-se antes o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como expressamente referido na al. b) do n.º 2 do artigo 212º do CT.

Com efeito, além de tudo o já exposto sobre o horário flexível, este surge como resposta à necessidade, no caso concreto, de uma mãe trabalhadora prestar apoio às suas crianças, acudindo às necessidades destas enquanto suas dependentes e, simultaneamente te, continuar a cumprir com as suas obrigações laborais.

Pelo que o direito plasmado no art.º 56º do CT é resultado do reconhecimento pela Lei laboral de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

Como referido na missiva original enviada a V. Exas., há uma obrigação de a entidade empregadora elaborar horários de trabalho que permitam a conciliação dos trabalhadores com as suas responsabilidades familiares.

Sendo certo que é legítimo ao empregador recusar o pedido com o fundamento em exigências imperiosas, não temos dúvidas que compete à entidade empregadora um dever acrescido de demonstrar nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

Salvo melhor atendimento, a V. resposta não o faz.

Com efeito, é manifesto pela resposta de V. Exas. que o horário solicitado pela trabalhadora se enquadra num dos turnos feitos por V. Exa. sendo que, como é também referido, há pelo menos uma outra trabalhadora com a categoria profissional da requerente.

Salvo melhor atendimento, a justificação do tratamento igual não é válida, na medida em que o que se pretende é, então, tratar de forma igual o que é desigual, já que a requerente apresentou requerimento e demonstrou beneficiar das condições para, nos termos legais, beneficiar do horário flexível, tal como requerido.

Face ao exposto, vem a ora requerente manter tudo o requerido conforme missiva enviada a V.Exas., mais requerendo, efetivamente, o envio do presente processo e respetivos articulados para a CITE. (...)”.

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 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

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.

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 caso em apreço, a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, requerendo elaboração e afixação de horário entre as 6:30 e as 15:30 horas, bem como apenas nos dias úteis porquanto o mesmo é o único que permite a conciliação do horário de trabalho com a vida familiar da Requerente. Declarou ser mãe de duas crianças menores, uma com 6 anos e a outra com três anos, solicitando a atribuição do horário até ao limite legal previsto, integrando as mesmas o seu agregado familiar.

Por sua vez, a entidade empregadora, apresenta intenção de recusa alegando a existência de exigências imperiosas do funcionamento do estabelecimento e que o horário solicitado não corresponde ao conceito de horário flexível previsto na lei.

2.28. Começando por analisar os argumentos da entidade empregadora relativamente ao pedido do

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

trabalhador não corresponder ao conceito de horário flexível previsto na lei, esclarece-se que tem sido entendimento maioritário desta Comissão assistir legitimidade ao pedido do/a trabalhador/a que indica a amplitude diária e semanal em que pretende trabalhar.

2.29. No mesmo sentido, se pronunciou o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 02.03.2017, proferido no âmbito do Processo n.º 2608/16.3.T8MTS.P1, disponível em www.dgsi.pt do qual se extrai quanto à noção de horário flexível o seguinte: *“Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art.º 56º, nº 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o n.º 3 e 4 do mesmo preceito, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. Assim, será um horário flexível para os efeitos em causa, todo aquele que possibilite a conciliação da vida profissional com a vida familiar de trabalhador com filhos menores de 12 anos, ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo.”*

2.30. Com efeito, tendo a trabalhadora apresentado a amplitude horária que melhor lhe permite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, à entidade empregadora cabia, em sede de intenção de recusa, aferir as necessidades imperiosas do funcionamento do serviço ou a indisponibilidade de substituir o trabalhador 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.

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

2.32. Alvitrado o circunstancialismo factual descrito pelo empregador na intenção de recusa, somos de entender que o empregador demonstrou a existência de motivos imperiosos do funcionamento que inviabilizem a atribuição do horário nos termos em que foi solicitado, conforme exige o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.33. Em rigor, e tal como se refere supra (ponto 2.21 do presente parecer), o entendimento desta

Comissão vai no sentido da possibilidade, do/a trabalhador/a na elaboração de pedido de trabalho em regime de horário flexível, indicar uma amplitude temporal diária e semanal, desde que, enquadrada na amplitude de turnos existentes.

2.34. Sucede que a amplitude apresentada pela trabalhadora apesar de corresponder ao turno de abertura do estabelecimento, contudo o horário de funcionamento do estabelecimento é das 6.30 horas às 20.30 horas, de segunda a sábado. O quadro de pessoal é constituído por quatro colaboradoras, duas trabalhadoras de balcão, uma das quais a requerente, para entrega dos pedidos aos clientes e caixa, as outras duas exercem as funções da cozinha para preparação e confeção dos pedidos dos clientes, em dois turnos diários, o Turno de Abertura das 6h30m às 15h30m (com intervalo de descanso entre as 11.30h às 12.30h) e o Turno de Fecho das 11h30m às 20h30m (com intervalo de descanso entre as 14.30h às 15.30h).

2.35. Em rigor, considerando o horário de funcionamento do estabelecimento, entre as 6.30 horas e as 20.30 horas, incluindo sábados e feriados, organizado por 2 turnos sendo a requerente uma das duas únicas trabalhadoras de balcão a assegurarem horário de funcionamento de segunda a sábado, afigura-se perante os argumentos do empregador de ser imprescindível que em cada turno esteja uma funcionária que exerça funções de cozinha e outra de balcão, que o empregador demonstrou a existência de motivos imperiosos do funcionamento do serviço que inviabilizem a atribuição do horário como solicitado.

2.36. Com efeito, sendo horário de funcionamento do estabelecimento de segunda a sábado e sendo só duas trabalhadoras de balcão, em que cada uma faz um dos dois turnos praticados, o facto de solicitar a elaboração e afixação de horário entre as 6:30 e as 15:30 horas, apenas nos dias úteis, esse facto inviabiliza o pedido formulado pela trabalhadora, tal como requerido.

2.37. Sem prejuízo do exposto, importa salientar que 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, 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 da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

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

3.2. O presente parecer não dispensa o empregador de proporcionar ao/à trabalhador/a 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, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 31 DE AGOSTO DE 2022, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES – INTERSINDICAL NACIONAL (CGTP-IN) E DA UNIÃO GERAL DOS TRABALHADORES (UGT), CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.