

PARECER N.º 797/CITE/2022

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

Processo n.º 4001-FH/2022

I – OBJETO

1.1. Em 18.10.2022, a CITE recebeu da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., a desempenhar funções na entidade supra identificada.

1.2. Por carta entregue na entidade empregadora em datada de 12.09.2022, a trabalhadora apresentou o seu pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos que se transcrevem:

“(...)

*Assunto: Alteração de Horário de Trabalho / Horário Flexível de Trabalhador com Responsabilidades Familiares ..., advogada, com cédula profissional n.º .. e ..., advogada estagiária com cédula profissional n.º ..., vêm na qualidade de mandatárias da trabalhadora ..., portadora do cartão de cidadão n.º ..., emitido pelas autoridades competentes da República Portuguesa, válido até ..., com o número de identificação fiscal ..., residente na ..., na sequência do parecer **favorável, à intenção de recusa da v/ entidade ao pedido de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora**, emitido pela Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (doravante CITE por questões de brevidade), cuja cópia se junta como Doc. 1 para mais fácil identificação, com teor que ora se transcreve:*

*“2.32. Analisado o circunstancialismo factual descrito pelo empregador na intenção de recusa, somos de entender que o empregador **demonstrou a existência de motivos imperiosos do funcionamento do serviço que inviabilizem a atribuição do horário solicitado, conforme exige o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.**”*

*2.33. Considerando, como supra se refere no ponto 2.21 do presente parecer, do entendimento desta Comissão ir no sentido da possibilidade da trabalhadora, **na elaboração de pedido de trabalho em regime de horário flexível, poder indicar uma amplitude temporal diária e semanal que seja fixa na sua execução, desde que, enquadrada na amplitude de turnos existentes, sendo que o resulta do pedido é que a amplitude horária apresentada pela trabalhadora, das 8h00m às 16h00m ou das 7h00m às 15h00m não se mostra enquadrável com nenhum dos 4 turnos existentes no estabelecimento onde exerce funções, em conformidade com o constante quer da intenção de recusa quer do mapa horário (...)***

2.34 Em rigor, o pedido da trabalhadora, das 8h00m às 16h00m ou das 7h00m às 15h00m, configura um horário de trabalho flexível desenquadrado com a amplitude dos turnos existentes, o que implica “per si” a desregulação dos turnos existentes onde exerce funções das: 07h00m às 16h00m; das 14h00m às 23h00m; das 08h00m às 17h00m e das 23h00m às 08h00m. 2.38. Com efeito, tal facto inviabiliza o pedido formulado pela trabalhadora, tal como o requerido.

2.30. Caso assim o entenda, **a trabalhadora poderá apresentar um novo pedido de trabalho em regime de horário flexível,** nos termos constantes do artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho, **considerando o período normal de trabalho a que esta vinculada e os tempos de organização do trabalho do estabelecimento onde exerce funções.**” - Negrito e sublinhado das signatárias.

Apresentar novo pedido de prestação da atividade laboral em regime de horário flexível, nos termos previstos no n.º 1 do artigo 57.º do Código de Trabalho (doravante CT por questões de brevidade), considerando “os tempos de organização do trabalho do estabelecimento onde exerce funções”, **o que faz nos seguintes termos:**

1) A trabalhadora é mãe de um bebé de 21 (vinte e um) meses, nascido a ... — tudo conforme Doc. 2 que se junta e cujo teor se dá por integralmente reproduzido.

2) A trabalhadora não consegue garantir os cuidados e o acompanhamento do seu bebé durante o período noturno, tornando-se manifestamente impossível conciliar sua atividade profissional com a sua vida pessoal e familiar, conforme anteriormente explicitado na si missiva data de 5 de julho de 2022, cuja cópia se anexa como Doc. 3.

3) De reiterar, que o companheiro da trabalhadora, pai do bebé, tem horários rotativos e folga ao Sábado e Domingo, o que leva a que muitas das vezes não consiga assegurar o acompanhamento / tratamento deste durante o período semanal noturno.

4) A Trabalhadora não tem quaisquer familiares ou amigos que possam cuidar do bebé.

5) E nenhuma creche ou instituição particular funciona após as 19h00m.

1) Ora, em face da proteção que a lei prevê e confere aos trabalhadores com filhos, sendo que consagra a maternidade, a paternidade e ainda o direito dos trabalhadores a conciliar a sua vida profissional com a vida familiar, como direitos fundamentais, nos termos previstos nos artigos 59.º e 68.º da Constituição da República Portuguesa;

2) Conferido ainda, aos trabalhadores com filhos menores de 12 anos o “direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível”, nos termos previstos no n.º 1 do artigo 56.º do CT;

3) Entendendo-se, por horário flexível, nos termos do n.º 2 da supramencionada disposição legal “aquele em que o trabalhador escolher dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.”;

4) Por fim, e considerando o teor do parecer emitido pela CITE em que o horário a escolher deverá ser fixado de acordo com os turnos existentes no estabelecimento;

5) A trabalhadora uma vez mais, vem solicitar a V. Exas. que seja admitida a prestar a sua atividade laboral em regime de horário flexível, escolhendo realizar como horário de trabalho os turnos compreendidos entre as 7h00 e as 16h00 e entre as 8h00 e as 17h00m.

6) Para o efeito junta a declaração prevista no n.º 2 do artigo 57.º do CT — tudo conforme Doc. 4.

7) Sendo, ainda de salientar, que nos termos do disposto no n.º 5 do artigo 56.º do CT, “o trabalhador que opte pelo trabalho em regime de horário flexível, não pode ser penalizado em matéria de avaliação”, donde a aqui Trabalhadora, do mesmo modo, e por estar a apresentar novamente o pedido de horário flexível (desta vez em conformidade com o parecer emitido pela CITE) não deverá ser penalizada em termos de avaliações laborais. Em face do exposto, desde já se agradece resposta ao solicitado pela Trabalhadora, no prazo legalmente previsto, sob pena de se concluir pela vi aceitação, nos termos previstos na alínea a), do n.º 8 do artigo 57.º do CT, iniciando a trabalhadora a sua prestação laboral nos turnos propostos dentro de 30 (trinta) dias a contar da receção da presente comunicação.

(...)”

1.3. Por carta datada de 03.10.2022, foi a trabalhadora notificada da intenção de recusa, cujo conteúdo se transcreve:

“(…)”

Assunto: Pedido de flexibilidade de horário

Exma. Senhora,

Os nossos cumprimentos.

Acusamos receção da sua comunicação sobre o assunto supra mencionado, a qual mereceu a n/ melhor atenção. De acordo com o pedido apresentado, no qual V/Exa. veio requerer à (doravante ...) novo pedido de atribuição de um horário flexível, a fixar entre as 7h e as 16h, ou entre as 8h às 17h, e anexa uma declaração como Doc.4 onde V/ Exa. declara pretender beneficiar do regime de horário flexível, escolhendo o período das 8h às 16h ou das 07h às 15h, ou seja, o mesmo horário anteriormente escolhido no pedido que nos endereçou em julho de 2022, que foi objeto de recusa, tendo a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego emitido parecer favorável à intenção de recusa.

Sem prejuízo desta discrepância existente entre o horário escolhido no pedido, e entre a declaração (Doc. 4 junto ao pedido de horário flexível formulado em setembro de 2022) que instruiu essa mesma petição, sempre se dirá que o pedido de horário flexível ora formulado, não difere do anterior, pelo que vimos pela presente, ao abrigo do disposto nos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho (CT), expor/reiterar o seguinte, nos termos e fundamentos que infra enunciámos:

1) O posto de abastecimento, sito em ..., abriu ao público em 9 de fevereiro de 2017, sob a exploração e designação;

13) Para garantir a presença de dois operadores nos referidos turnos, em caso de lhe ser atribuído o horário compreendido entre as 7h e as 16h, a ... teria de contratar mais um colaborador;

14) No entanto, a realidade atual não se coaduna com a contratação de mais colaboradores para o ..., no qual V/ Exa. é colaboradora;

15) Ou, em alternativa, a ... teria de fixar um dos colaboradores no turno decorrente entre as 14h e as 23h, o que violaria o princípio da igualdade e poria em causa a rotatividade.

16) As suas funções, enquanto operadora do Posto de Abastecimento, implicam assegurar o funcionamento da loja, nomeadamente a sua abertura e encerramento, a abertura e fecho de caixa, a limpeza da loja, a reposição

e venda de produtos da loja, o controlo dos clientes no exterior e interior de loja, por forma a evitar furtos e fugas e ainda assegurar o serviço de cafetaria;

17) A concessão de um horário flexível, nos termos solicitados, impediria o normal funcionamento do posto de abastecimento, dado que tal implicará o Posto ficar sem operador(a) no horário que V/ Exa. pratica atualmente.

18) Na prática, se passasse a praticar o horário pretendido, o Posto de Abastecimento a ... teria de contratar outro(a) colaborador(a) para fazer face às horas do turno que V/ Exa. deixaria de cumprir;

19) Além disso, caso se optasse por fixar um turno para V/ Exa., tal situação configuraria uma situação de manifesta desigualdade face aos restantes colaboradores, que trabalham em regime de turnos rotativos;

20) Ou seja, a forma como a equipa se encontra distribuída e organizada pelos diferentes turnos é essencial para garantir o período de funcionamento do posto de abastecimento;

21) Não sendo a ... alheia às necessidades invocadas, a verdade é que qualquer solução implicará contratar mais pessoas para o posto de abastecimento, o que levará a um aumento de custos com pessoal, com reflexos na rentabilidade do estabelecimento.

22) A ... ajustou o número de operadores às necessidades do estabelecimento.

23) Por outro lado, tal situação configuraria ainda uma desigualdade para a restante equipa, dado que todos têm de fazer os devidos esforços para compatibilizar as suas responsabilidades pessoais e laborais, o que não é compatível com os princípios orientadores da organização do funcionamento da atividade da

24) Face ao supra exposto, nos termos do n.º 2 do artigo 57.º CT, a PRIO não pode aceitar o pedido de horário flexível dado que a sua concessão colocaria em causa o funcionamento do estabelecimento.

(...)"

1.4. A trabalhadora apreciou a intenção de recusa, nos termos a seguir transcritos:

"(...)

Assunto: *Alteração de Horário de Trabalho - Pedido de remissão do processo à CITE com a proposta do novo horário.*

..., Advogada estagiária com a cédula profissional n.º ..., vem na qualidade de mandatária da trabalhadora ..., portadora do cartão de cidadão n.º ..., emitido pelas autoridades competentes da República Portuguesa, válido até ..., com o número de identificação fiscal ..., residente na ..., na sequência do parecer favorável, à intenção de recusa da vi entidade ao pedido de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora, emitido pela Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (doravante CITE por questões de brevidade) com o teor que ora se transcreve:

"2.32. Analisado o circunstancialismo factual descrito pelo empregador na intenção de recusa, somos de entender que o empregador demonstrou a existência de motivos imperiosos do funcionamento do serviço que inviabilizem a atribuição do horário solicitado, conforme exige o n. g 2 do artigo 57. g do Código do Trabalho."

2.33. Considerando, como supra se refere no ponto 2.21 do presente parecer, do entendimento desta Comissão ir no sentido da possibilidade da trabalhadora, na elaboração de pedido de trabalho em regime de horário flexível, poder indicar uma amplitude temporal diária e semanal que seja fixa na sua execução, desde que, enquadrada na amplitude de turnos existentes, sendo que o resulta do pedido é que a amplitude horária apresentada pela trabalhadora, das 8h00m às 16h00m ou das 7h00m às 15h00m não se mostra enquadrável com nenhum dos 4

turnos existentes no estabelecimento onde exerce funções, em conformidade com o constante quer da intenção de recusa quer do mapa horário (...)

2.34 Em rigor, o pedido da trabalhadora, das 8h00m às 16h00m ou das 7h0m às 15h00m, configura um horário de trabalho flexível desenquadrado com a amplitude dos turnos existentes, o que implica “per si” a desregulação dos turnos existentes onde exerce funções das: 07h00m às 16h00m; das 14h00m às 23h00m; das 08h00m às 17h00m e das 23h00m às 08h00m.

2.38. Com efeito, tal facto inviabiliza o pedido formulado pela trabalhadora, tal como o requerido.

Motivo pelo qual, a trabalhadora apresentou um novo pedido de trabalho em regime de horário flexível, nos termos previstos no n.º 1 do artigo 57.º do Código de Trabalho (doravante CT por questões de brevidade), considerando “os tempos de organização do trabalho do estabelecimento onde exerce funções”, cnfr. anteriormente explicado na n/ missiva datada a 12/09/2022 — cnfr. Doc.1 se junta para mais fácil identificação — conteúdo pelo qual se dá integralmente reproduzido para todos os seus efeitos legais, reforçando o facto de:

- 1) A trabalhadora ser mãe de um bebé, nascido a ...;*
- 2) A trabalhadora não consegue garantir os cuidados e o acompanhamento do seu bebé durante o período noturno, tornando-se manifestamente impossível conciliar sua atividade profissional com a sua vida pessoal e familiar;*
- 3) De reiterar, que o companheiro da trabalhadora, pai do bebé, tem horários rotativos e folga ao Sábado e Domingo, o que leva a que muitas das vezes não consiga assegurar o acompanhamento / tratamento deste durante o período semanal noturno;*
- 4) Nenhuma creche ou instituição particular funciona após as 19h00;*
- 5) Ora, em face da proteção que a lei prevê e confere aos trabalhadores com filhos, sendo que consagra a maternidade, a paternidade e ainda o direito dos trabalhadores a conciliar a sua vida profissional com a vida familiar, como direitos fundamentais, nos termos previstos nos artigos 59.º e 68.º da Constituição da República Portuguesa;*
- 6) Conferido ainda, aos trabalhadores com filhos menores de 12 anos o “direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível”, nos termos previstos no n.2 1 do artigo 56. do CT;*
- 7) Por fim, e considerando o teor do conteúdo do ponto n.º 3.3 da conclusão referente ao parecer n.º 592/CITE/2022 emitido pela CITE, “(...) a trabalhadora (...), poderá apresentar um novo pedido de trabalho em regime de horário flexível, nos termos constantes do art. 56.º e 57.º do CT, tendo em consideração os tempos de organização do trabalho do estabelecimento onde exerce funções (...)”;*
- 8) Motivo pelo qual, a trabalhadora uma vez mais, solicitou junto de V. Exas. q fosse admitida a prestar a sua atividade laboral em regime de horário flexível, tendo escolhido como horário de trabalho os turnos compreendidos entre as 7h00 e as 16h00 e entre as 8h00 e as 17h00m — **negrito e sublinhado nosso**) Tendo o seu pedido, uma vez sido novamente recusado, alegando que:*
- 10) “(...) O turno constituído pelo horário compreendido entre as 8h e as 17h é o designado, turno de apoio, de segunda-feira a sexta-feira, ao qual já se encontra adstrito a dois colaboradores (...);*
- 11) ...) Além disso, caso se optasse por fixar um turno para V. Exa., tal situação configuraria uma situação de manifesta desigualdade face aos restantes colaboradores, que trabalham em regime de turnos rotativos (...);*

12) “(...) Face ao supra exposto, nos termos do n.º 2 do artigo 57.º do CT, a ... não pode aceitar o pedido de horário flexível dado que a sua concessão colocaria em causa o funcionamento do estabelecimento”;

13) Contudo, uma vez mais não podemos concordar, nem tão pouco aceitar a decisão proferida por V. Exa., motivo pelo qual,

Em face do exposto, solicita-se mui respeitosamente junto de V. Exa., que se digne remeter o processo à CITE com a indicação da nova proposta de horário, mencionada na n/ missiva datada a 12/09/2022.

(...)

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 diário. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.

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

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

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

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

2.26. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação de a entidade empregadora 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 solicita a prestação de trabalho em regime de horário flexível, indicando que lhe seja atribuído um horário compreendido entre as 7h00 e as 16h00 ou em alternativa entre as 8h00 e as 17h00, a fim de prestar assistência ao seu filho com 21 meses de idade, que consigo vive em comunhão de mesa e habitação.

Por seu turno, a entidade empregadora apresentou intenção de recusa, alegando exigências imperiosas do funcionamento do serviço.

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

2.29. Quanto à interpretação das normas jurídicas aplicáveis, conforme atrás se referiu, dispõe o artigo 56.º, já citado, que o trabalhador escolhe o horário que pretende e a entidade empregadora elabora esse mesmo horário, só podendo recusá-lo quando alegue e demonstre de facto a existência de razões imperiosas de serviço que impeçam a atribuição do horário solicitado ou invoque e comprove que o/a trabalhador/a é insubstituível.

2.30. Discorda-se da entidade empregadora quanto à impossibilidade de realizar horário flexível quando o trabalho está organizado por turnos, pois não só é compatível como encontra aqui a própria natureza da sua consagração legal.

2.31. A lei estabelece no n.º 1 do artigo 56.º, do Código do Trabalho, que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho, e o n.º 3 do mesmo dispositivo legal regula o modo de proceder do empregador para elaborar o horário solicitado.

2.32. O/A trabalhador/a escolhe o horário, o empregador elabora o horário.

2.33. Os limites são os que resultam dos horários existentes na empresa de acordo com a organização do trabalho definida e são aferíveis através da consulta dos mapas de serviço que consagram os horários ali vigentes. Se o serviço funciona por turnos é fundamental que o horário requerido se integre num dos turnos para que não soçobrem períodos a descoberto.

2.34. O mesmo entendimento se aplica à escolha em concreto dos dias de descanso porquanto é essa possibilidade de escolha que permite ao/à requerente do pedido fazer uma real e efetiva conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

2.35. Como bem esclarece o Douto Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça – Proc. 17071/19.9T8SNT.L1.S1, de 17.03.2022: “O horário flexível é um horário de trabalho pelo que bem pode a trabalhadora, no seu pedido, precisar que pretende que os seus dias de descanso sejam, como aliás afirma que vinham sendo há três anos, o sábado e o domingo. As questões estão evidentemente imbrincadas e conexas, ao contrário do que sucederia no exemplo proposto pelo Recorrente de um pedido de aumento salarial (Conclusão D) que nada tem a ver com o tempo de trabalho. Acresce que também uma interpretação teleológica do regime de horário flexível aponta no mesmo sentido, porquanto só assim se consegue o desiderato da conciliação entre atividade profissional e vida familiar. Como a trabalhadora referiu no seu pedido a alteração dos seus dias de descanso acabava por lhe acarretar um grave prejuízo económico, que em grande medida comprometeria o escopo legal do regime de horário flexível.”

2.36. É manifesto que a solução legislativa plasmada nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, afeta o poder de direção do empregador na medida em que sofre restrições decorrentes do exercício de outros direitos, no caso dos direitos fundamentais dos trabalhadores e trabalhadoras, como sejam os direitos à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, o direito à proteção da família e o direito à maternidade e paternidade, plasmados na Lei Fundamental nos artigos 68.º, n.ºs1 e 2, e 59.º, n.º1, al. b), no Direito Europeu e no Direito Internacional, na concretização de objetivos de política social e de proteção dos especiais interesses e direitos das crianças.

2.37. Assim, compete à entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos/as seus/suas trabalhadores/as, por forma a garantir a plenitude do funcionamento do serviço, organizando-o com ponderação dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, onde se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar.

2.38. 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 os interesses dos empregadores e as necessidades familiares dos/as trabalhadores/as, 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.

2.39. Ora, alvitados os argumentos da entidade empregadora, somos de concluir que apesar de alegados, não ficam demonstrados os motivos imperiosos do funcionamento do serviço que inviabilizem a atribuição do horário solicitado ou a indisponibilidade de substituir a trabalhadora, conforme exige o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.40. Desde logo se refira que o pedido de horário flexível solicitado pela trabalhadora em nada corresponde ao elaborado anteriormente, cujo parecer havia sido favorável à entidade empregadora uma vez que o horário solicitado se encontrava desenquadrado dos turnos existentes. No presente pedido, verifica-se que o pedido formulado é para que lhe seja elaborado um horário flexível entre as 7h00 e as 16h00 ou entre as 8h00 e as 17h00, horário este perfeitamente enquadrado nos turnos existentes, conforme mapa de turnos juntos pela entidade empregadora.

2.40. Assim, em bom rigor, cumpre referir que não fica demonstrado de que forma o horário solicitado compromete o normal funcionamento do serviço onde a trabalhadora exerce funções, através da comprovação, em concreto, dos períodos de tempo que deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis, caso o horário solicitado pela trabalhadora lhe fosse atribuído.

2.41. O mesmo é dizer que cabe ao empregador adaptar os recursos humanos disponíveis ao funcionamento da empresa, o que pressupõe a adoção das medidas necessárias para efetuar reajustamentos nos horários e procurar dentre as várias soluções legais e contratuais possíveis, as que entender por convenientes, para satisfazer as necessidades operacionais e, por outro lado, para cumprimento das normas legais aplicáveis na relação com o trabalhador e, entre as quais se incluem

as normas de proteção da parentalidade que constitui um regime especial e consagra uma discriminação positiva dos trabalhadores abrangidos pela norma.

2.42. Limitar-se a mencionar as várias contingências que existem, em particular, o direito a folgas e férias e que representam a normalidade em qualquer empresa, não permite retirar qualquer conclusão concreta e individualizada, face ao pedido da trabalhadora, não demonstrando quais os horários que ficariam a descoberto com a atribuição do horário à trabalhadora, nem demonstrando a impossibilidade de substituir os trabalhadores com funções idênticas à da requerente, quando tal se justifique.

2.43. Por outro lado, a entidade empregadora alega, mas não demonstra que a trabalhadora não possa ser substituída nos demais turnos existentes, conforme pretendido, situação que se verificaria, por exemplo se a função da trabalhadora fosse uma função específica, para a qual fossem exigíveis habilitações ou características específicas que só a trabalhadora possuísse ou se só pudesse ser desempenhada a determinada hora, o que levaria a um prejuízo inoportável decorrente da ausência da trabalhadora. De referir ainda que a trabalhadora não deixará de exercer funções, passará é a exercê-las sempre no horário solicitado.

2.44. Por fim, e no que reporta à alegação do empregador de que a aplicação de tal horário *violaria o princípio da igualdade*, enfatiza-se que não está em causa qualquer tratamento preferencial, mas antes o reconhecimento de um direito com consagração legal e constitucional, direito esse que a entidade empregadora tem o dever de promover.

2.45. Salieta-se que sem prejuízo do cumprimento das normas legais aplicáveis à elaboração dos horários de trabalho, a consagração constitucional e legal do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o correspondente dever de a entidade empregadora a promover, impõe que na elaboração dos horários de trabalho seja garantida, na medida do que for possível e sem afetar o regular funcionamento da organização, uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as que o requeiram, em detrimento de um tratamento igualitário de todos/as os/as elementos da equipa de profissionais do serviço e da consideração de certas características de outros/as trabalhadores/as.

2.54. Por último, enfatiza-se que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição

da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

3.1. A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ... relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado 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, 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 09 DE NOVEMBRO DE 2022, COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL (CAP), CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP)