

PARECER N.º 399/CITE/2023

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 1503-FH/2023

I – OBJETO

1.1. Em 24.03.2023, 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 exercer funções na entidade supra identificada.

1.2. Através de documento datado de 20.02.2023, a trabalhadora submeteu o seu pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos que se transcrevem:

“(...)

Eu, ... residente na ... com NIF ...

Venho por este meio solicitar a flexibilidade de Horário enquanto trabalhadora da entidade patronal ... com funções de ...,

Venho requerer que me seja concebida a prestação de trabalho ao abrigo do regime de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, prevista no Artigo 56.º e 57.º do código de trabalho, na qual passo a referir: “Trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos” (Artigo 56.º do Código de Trabalho).

O período pela qual posso exercer as minhas funções será das 8:30h às 18h00 de segunda-feira a sexta-feira.

Pretendo beneficiar do referido regime até as menores completarem os 12 anos de idade, de forma a que possa prestar acompanhamento à minha filha ... nascida a 05 de setembro de 2019 e à minha filha ... nascida a 17 de outubro de 2022.

Mais, declaro formalmente que ambas as minhas filhas residem comigo em comunhão de mesa e habitação.

Envio em anexo os documentos complementares na qual justificação o meu pedido perante a empresa declaração de como o meu cônjuge é trabalhador em regime de turnos rotativos e declaração de abertura e fecho do Infantário).

“(...)”

1.3. Por carta datada de 10.03.2023 e registada em 13.03.2023, foi a trabalhadora notificada da intenção de recusa conforme se transcreve:

“(…)

Acusamos receção da sua comunicação sobre o assunto supramencionado, a qual mereceu a n/ melhor atenção. De acordo com o pedido apresentado, no qual V/Exa. veio requerer à ... (doravante ...) a atribuição de um horário flexível, a fixar entre as 8h30min e as 18h00, de segunda a sexta-feira, vimos pela presente, ao abrigo do disposto nos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho (CT), expor o seguinte, nos termos e fundamentos que infra enunciamos:

- 1) O ..., sito em ..., abriu ao público em 24 de outubro de 2014, sob a exploração e designação ..., e tem um horário de funcionamento das 06H00 às 22H00, de Segunda a Domingo, laborando em regime de turnos rotativos;*
- 2) Os turnos estão organizados essencialmente em dois turnos principais: das 6h às 15h e das 13h às 22h.*
- 3) O turno constituído pelo horário compreendido entre as 9h e as 18h, designado “turno de apoio”, de segunda a sexta-feira, já se encontra adstrito à colaboradora com a letra ... (...), pelos seguintes motivos:*
 - i. A Trabalhadora ... de momento assegura as férias e outras ausências dos demais colegas do*
 - ii. Ou seja, embora a trabalhadora conste na Escala a desempenhar o horário de apoio, a verdade é que aquela só assegura aquele turno se nenhum colega estiver ausente para férias ou por qualquer outro motivo.*
 - iii. Em rigor, a ... foi alocada ao turno de apoio porque não há outra forma de refletir na Escala Anual, obrigatória por lei, a sua presença noutros turnos, quando se verificam ausências;*
 - iv. Ora, quando não há trabalhadores ausentes, a trabalhadora desempenha aquele turno de apoio, numa perspetiva de - como o nome indica - prestar apoio aos demais colegas, assegurando inclusive uma limpeza mais profunda do ...;*
 - v. Isto é, na prática, não se verifica a necessidade de alocar diariamente, de segunda a sexta-feira, um colaborador ao turno de apoio.*
 - vi. Em rigor, na maior parte dos dias, a trabalhadora ... encontra-se a fazer outro turno na escala, de forma a assegurar a ausência de algum colega, dado tratar-se de um ... com sete operadores, que vão gozando férias ao longo do ano, de forma rotativa, ou que se ausentam por motivos previsíveis e imprevisíveis.*
- 4) A equipa é composta, de forma permanente, por um gerente (que cumula funções de gerência em mais dois ...) e sete operadores, onde aqui se inclui VI Exa;*
- 5) Encontrando-se V/Exa. ausente para gozo da licença de maternidade, a Entidade Empregadora contratou outro Elemento, o colaborador ..., para assegurar o seu tempo de ausência.*
- 6) Ou seja, o contrato de trabalho do colaborador ... irá terminar quando V. Exa. regressar;*
- 7) Assim, o ... labora atualmente, com sete colaboradores, que asseguram dois turnos, de forma rotativa;*
- 8) Com exceção do turno de apoio, os colaboradores, incluindo V/ Exa., trabalham em dupla, em cada turno;*
- 9) Atendendo ao acrescido fluxo de clientes no ... às sextas-feiras, verifica-se a necessidade dos turnos serem assegurados por três elementos, tal como consta na Escala.*
- 10) A atribuição do horário pretendido, implicaria atribuir-lhe o horário de apoio e a trabalhadora ... (letra ...), passar a exercer os turnos que V. Exa. deixaria de cumprir;*
- 11) Ora, com isso deixaria de haver a possibilidade da trabalhadora ... assegurar as ausências dos colegas.*

- 12) *Tal significaria, na prática, a necessidade de contratar outro elemento para a equipa, a fim de colmatar as ausências dos demais colegas do*
- 13) *Adicionalmente, reitera-se que o turno de apoio não é essencial e, nessa medida, nem sempre é praticado, atendendo à necessidade da trabalhadora ... assegurar as ausências e férias dos colegas.*
- 14) *O que é sim essencial, é assegurar a presença de dois elementos em cada turno, atendendo ao atual fluxo de clientes ao ..., que se traduz em cerca de 70 a 80 transações por hora.*
- 15) *Ou seja, é totalmente impraticável a presença de um único elemento em cada turno, o que aconteceria sempre que alguém gozasse férias ou estivesse ausente, dado que a trabalhadora ... estaria a assegurar o seu turno e V. Exa. estaria a praticar o turno de apoio, em boa verdade, nem sempre necessário.*
- 16) *Em rigor, e atendendo às necessidades atuais do ..., é indispensável a presença de dois operadores nos turnos que decorrem entre as 6h e as 15h, e das 13h às 22h;*
- 17) *Ainda assim, mesmo com a existência de um grande fluxo de clientes ao ..., a realidade atual não se coaduna com a contratação de mais colaboradores para o ..., no qual V/ Exa. é colaboradora;*
- 18) *As suas funções, enquanto operadora do ..., 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 ...;*
- 19) *A concessão de um horário flexível, nos termos solicitados, impediria o normal funcionamento do ..., dado que tal implicaria alocar a Trabalhadora ... aos turnos que V. Exa. deixaria de cumprir e, com isso, deixar de haver operador para assegurar as ausências dos demais colegas.*
- 20) *Ou, em alternativa, sena necessária a contratação de outro(s) elemento(s) para assegurar os turnos que deixaria de cumprir.*
- 21) *Na prática, numa ou noutra hipótese, se passasse a praticar o horário pretendido, o ... teria de contratar outro(a) colaborador(a) para fazer face às horas do turno que V/ Exa. deixaria de cumprir;*
- 22) *Além disso, a atribuição do horário pretendido implicaria que V. Exa. não estaria presente em momentos de maior afluência ao ..., que envolvem o final da tarde e os fins de semana.*
- 23) *Adicionalmente, caso se optasse por fixar um turno para VI Exa., tal situação configuraria uma situação de manifesta desigualdade face aos restantes colaboradores, que trabalham em regime de turnos rotativos;*
- 24) *Ou seja, a forma como a equipa se encontra distribuída e organizada pelos diferentes turnos é essencial para garantir o período de funcionamento do ...;*
- 25) *A adoção de um horário flexível, como aquele que solicita, obrigaria à contratação de mais um(a) operador(a), o que é uma medida excessiva e incompatível com os resultados económicos do ..., dado que o horário pretendido coincidiria com os turnos atualmente praticados;*
- 26) *Não sendo a ... alheia às necessidades invocadas, a verdade é que qualquer solução implicará contratar mais pessoas para o ..., o que levará a um aumento de custos com pessoal, com reflexos na rentabilidade do estabelecimento.*
- 27) *A ... ajustou o número de operadores às necessidades do estabelecimento.*
- 28) *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*

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

A ... não fica indiferente às razões inerentes ao pedido e lamenta não aceder ao pedido de V/ Exa., contudo, tal deve-se a razões meramente relacionadas com o funcionamento do

Estamos ao dispor para qualquer esclarecimento que entenda por conveniente.

(...)"

1.4. A trabalhadora apresentou apreciação à intenção de recusa, nos termos a seguir transcritos:

"(...)

..., V/ trabalhadora com funções de ..., acusa a receção da V/ notificação, através de carta datada de 10 de março de 2023, na qual V. Exas. comunicam a intenção de recusa ao pedido apresentado no que respeita à aplicação do regime de horário de trabalho flexível, com execução do trabalho num horário que compreenda o seu início a partir das 8h30m e o seu termo às 18h00, ao abrigo dos art.º 56.º e 57.º do Código do Trabalho (CT). em vigor.

Pelo que, desta forma, de acordo com o disposto no n.º 4 do art.º 57.º do CT, vem a trabalhadora/requerente apresentar a sua apreciação quanto aos fundamentos e intenção de V. Exas., expondo nos termos e com os fundamentos seguintes:

I - DO PEDIDO E SEUS FUNDAMENTOS

1. A requerente, em 20 de fevereiro de 2023, requereu junto da ..., que lhe fosse concedida a possibilidade de prestação do seu trabalho/funções em regime de horário flexível, conforme previsto na lei, ao abrigo dos art.ºs 56.º e 57.º do CT.

2. Solicitou, no âmbito das suas responsabilidades familiares, mormente da sua responsabilidade como mãe, que lhe seja fixado/aplicado um horário compreendido entre as 8h30 e as 18h00, de segunda a sexta-feira, declarando para tal que tem a seu encargo duas filhas menores, uma com 4 anos, a ..., nascida a 5 de setembro de 2019. e outra, nesta data com 5 meses, a ..., nascida a 17 de outubro de 2022,

3. A trabalhadora requereu que lhe seja concedida a faculdade de beneficiar do referido regime até que as menores completem os 12 anos de idade.

II - DA APRECIÇÃO À RECUSA EM FIXAR À TRABALHADORA HORARIO FLEXIVEL

4. Nos termos do n.º 3 e 4 do art.º 57.º do CT, vieram V. Exmos. manifestar a intenção de recusar o pedido apresentado pela requerente, declarando que "a ... não pode aceitar o pedido de horário flexível dado que a sua concessão colocaria em causa o funcionamento do estabelecimento".

Vejamos,

5. A trabalhadora/requerente conforme já referido no ponto 2 é mãe e tem a seu encargo duas crianças menores, uma com 4 anos e outra com apenas 5 meses, sendo que ambas as filhas residem consigo em comunhão de mesa e habitação.

6. Para prestar às suas filhas os cuidados e assistência necessários, vista a idade de cada uma delas e a falta de autonomia, requereu, no âmbito das suas responsabilidades como progenitora mãe, que lhe fosse concedida a aplicação de um horário compreendido entre os 8h30 e as 18h00, de segunda a sexta-feira.

7. Ora, tal pedido tem como motivo o facto de a trabalhadora ter a responsabilidade de levar e de ir buscar, diariamente a sua filha de 4 anos à creche.
8. E bem agora também a responsabilidade de entregar e de ir buscar a sua bebé, de 5 de meses, à creche.
9. Uma vez que também não tem o pai das menores um horário de trabalho compatível para esse efeito, dado que trabalha por turnos, e nas mais das vezes o horário praticado por ambos não permite nem a um e nem a outro a possibilidade de levarem ou de irem buscar as filhas à creche.
10. O pai trabalha na empresa ..., no horário de turnos rotativos, com execução do trabalho também aos fins-de-semana, conforme declaração do empregador que uma vez mais se junta.
11. Porquanto, como se compreenderá, a aqui requerente pouco pode contar com o apoio do pai das suas filhas nesta questão.
12. Ora, para além da impossibilidade que enfrenta diariamente para cumprir com as suas responsabilidades parentais, visto que quando executa o turno das 06 h. às 15h. fica impossibilitada de levar as filhas à creche, e quando executa o turno das 13 h. às 22h fica impossibilitada de as poder ir buscar, bem como de lhes dar banho e de as deitar.
13. Porquanto, a trabalhadora chega a casa cerca das 22h40, encontrando-se a menor a dormir.
14. Acresce também o facto da requerente trabalhar aos fins-de-semana, o que acontece também com o pai das menores, o que leva a que a não tenha ninguém para cuidar e proteger as filhas, dado que a creche encerra aos sábados e domingos e as crianças não têm idade, como se compreenderá, para ficarem sozinhas em casa.
15. Motivo pelo qual a trabalhadora requer, também, que lhe sejam atribuídas folgas ao sábado e domingo, sendo o horário solicitado o único que satisfaz as necessidades do seu agregado familiar por forma a garantir que ambas as crianças nunca fiquem desacompanhadas, o que impreterivelmente não poderá deixar de acontecer.
16. Neste sentido, no âmbito do regime de proteção da parentalidade, previsto no Código do Trabalho, a requerente solicitou e solicita à sua entidade empregadora lhe permita a realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade (art.º 33.º n.º 2)
17. Mormente que lhe seja atribuído um horário de trabalho flexível, a fixar entre as 8h30 e as 18h00, dadas as suas responsabilidades familiares como progenitora de duas crianças, uma com 4 anos e outra com apenas 5 meses de idade, cujo horário de abertura e fecho da creche da menor ... é o seguinte: - Das 8h00 às 18h30m, de segunda a sexta-feira.
18. Bem como será o horário da creche da menor ..., de 5 meses,
19. Horário flexível que ora se reitera e se apresenta como o único que possibilita o cumprimento do exercício dos seus deveres como mãe, nomeadamente os seus deveres de cuidado, de assistência, de educação, de proteção, de convivência, entre outros, o que certamente não pode ser descurado
20. Pedido que se enquadra e que encontra proteção legal nos n.ºs 1 e 2 do art.º 56.º do CT em vigor.

REFUTACÃO DA INTENÇÃO DE RECUSA

21. Conforme V. Exas. referem em V/ comunicação, é verdade que os turnos no ... em que a requerente exerce funções, designadamente os turnos rotativos, estão organizados essencialmente em 2 turnos principais: dos 6h às 15h e das 13h às 22h.
22. Turnos em que tem executado funções e que, de bom agrado, continuaria a cumprir não fosse o prejuízo e a impossibilidade com que se defronta para cumprir diariamente com as suas responsabilidades familiares,

mormente como mãe de duas crianças de 4 anos e 5 meses de idade, atento o horário de trabalho por turnos que

lhe está adstrito.

23. Não obstante, como V. Exas. indicam, existe também no posto um turno constituído pelo horário compreendido das 9h às 18h., turno a que V. Exas. entendem designar de turno de apoio, e que labora de segunda a sexta-feira.

24. Tal turno, consta da escala anual obrigatória, desenvolve funções, presta apoio aos demais colegas, assegurando, inclusive o serviço do posto no período em que o turno 1 faz a sua pausa para almoço - das 11h às 12h., assegurando, além do mais, como V. Exas. referem uma limpeza mais profunda do ...

25. Desconhece, porém, a requerente se aquele turno foi alocado na escala anual obrigatória por lei apenas porque não há outra forma de refletir na escala a trabalhadora adstrita à ..., que conforme referem na prática tem como função assegurar as férias e as ausências dos outros trabalhadores.

26. Além do mais, tanto quanto a requerente tem conhecimento a contratação de trabalhadores para substituição de trabalhadores em gozo de férias é permitida por lei e a ... utiliza essa faculdade sempre que entende necessário à satisfação das necessidades da empresa/serviço.

27. Na recusa, além do mais, argumentam ainda V. Exas. que “caso se optasse por fixar à trabalhadora um turno nos termos requeridos, tal situação configuraria uma situação de manifesta desigualdade face aos restantes colaboradores, que trabalham em regime de turnos rotativos”.

28. Pretendendo V. Exmos. fazer valer o argumento de que a aplicação de um horário flexível promoveria a redução de trabalhadores afetos aos turnos principais e a redução de trabalhadores ao serviço no fim-de-semana, intensificando assim a desigualdade entre os colaboradores/trabalhadores que laboram em regime de turnos rotativos.

29. O que a requerente não entende e não aceita, porquanto não pode a requerente ser responsabilizada e prejudicada no exercício dos seus direitos tendo em conta a gestão e organização de recursos humanos que é levada a cabo na estrutura empresarial da ...

30. Além do mais, afirma a requerente, o seu pedido de flexibilização de horário de trabalho não encontra motivo em qualquer capricho seu que entendesse ser-lhe mais aprazível a prática de um horário de trabalho de segunda a sexta-feira, no horário que requer.

31. Contrariamente, afirma e comprova pelos documentos já juntos, trata-se da imprescindibilidade que se apresenta à requerente da prática de um horário que lhe permita, duplamente, corresponder diariamente com todo o rigor e responsabilidade quer com as suas responsabilidades profissionais/laborais quer com as suas responsabilidades como mãe de duas crianças menores, agora com 4 anos e 5 meses de idade.

32. A requerente rejeita a afirmação de que a aplicação de um horário flexível promoveria a desigualdade entre os restantes colaboradores/trabalhadores, lembrando uma vez mais que apenas requer lhe seja permitido a concessão de um direito facultado por lei, dada a realidade factual do sua vida familiar, e a imprescindibilidade em atender às necessidades e cuidados das filhas menores.

33. Mais referindo, não existir atualmente ao serviço no ... nenhum outro/a trabalhador/a com filhos menores, ou que usufruam do respetivo regime.

34. *A requerente não tem a pretensão de que o seu pedido venha a colocar em causa os contratos existentes, ou a gestão e organização do trabalho e dos respetivos turnos/horários dentro da empresa, no entanto não pode aceitar que o pedido de horário flexível colocaria em causa o funcionamento da ... ou do estabelecimento.*

CONCLUINDO:

35. *Estabelece o art.º 57.º n.º 2 do CT que o pedido do trabalhador apenas pode ser recusado com fundamento em exigências imperiosas de funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável”.*

36. *Ora, entende a requerente que não estão devidamente reunidas/fundamentadas as condições para que possam ser invocadas exigências imperiosas da empresa que justifique a impossibilidade por parte da sua empregadora de lhe conceder um horário flexível, conforme requerido*

Pelo que, nestes termos, requer:

a) *Que, reconsiderada a intenção por parte da sua empregadora, lhe seja fixado um horário de trabalho flexível, com início e termo no período por si requerido (entre as 8h30 e as 18h), o exercer diariamente de segunda a sexta-feira, por forma a que favoreça a conciliação da sua atividade profissional com as responsabilidades da vida familiar, conforme previsto nos art.ºs 127.º, n.º 3, 212.º n.º 2, al. b) e 221.º n.º 2, todos do CT, ou*

b) *Seja o processo remetido para o Comissão para o Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE), por forma à emissão do seu parecer.*

(...)”

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 dispondo 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

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 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 presente pedido, verifica-se que a solicitação formulada é para que seja elaborado um horário flexível entre as 8h30 e as 18h00 de 2.ª feira a 6.ª feira, com exclusão de laboração ao fim-de-semana. A trabalhadora requerente fundamenta o pedido pelo facto de ter dois filhos, um com 3 (três) anos e outro com 6 (seis) meses, que com ela vivem em comunhão de mesa e habitação.

Solicita ainda, que o horário indicado perdure até que os menores perfaçam 12 anos de idade.

2.28. Analisado o pedido da trabalhadora e o circunstancialismo factual descrito 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.

2.29. 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.

2.30. Sucede que a amplitude apresentada pela trabalhadora – 8h30/18h00, não é enquadrável com os turnos existentes na área onde o requerente desempenha funções.

2.31. A entidade empregadora em sede de intenção de recusa menciona e demonstra através da junção do mapa de turnos que os turnos existentes são:

- Turno 1 – Das 06hh00 15h00
- Turno 2 – Das 13h00 às 22h00.

2.32. Menciona ainda a entidade empregadora a existência de um turno de apoio das 9h00 às 18h00, de segunda a sexta-feira, mas que tal turno só é praticado para assegurar as férias e outras ausências dos demais trabalhadores/as do posto, ou seja, este só é praticado se nenhum/a outro/a trabalhador/a estiver ausente uma vez que, havendo trabalhadores/as ausentes, a trabalhadora que se encontra a desempenhar funções em tal turno, labora nos demais turnos existentes. Facto este, que, em sede de apreciação à intenção de recusa a trabalhadora não contestou.

2.33. Neste sentido, será seguro referir que tal turno (9h00/18h00) não é um turno efetuado com regularidade e continuidade de forma a que a trabalhadora, não tenha, de em caso de ausências de outros/as trabalhadores/as de laborar nos demais turnos existentes.

2.34. Ora, tendo a trabalhadora solicitado um horário flexível no período compreendido entre as 8h30/18h00, não tendo em sede de apreciação à intenção de recusa contestado a alegação da entidade empregadora no que respeita aos turnos ou ao turno implementados, outra conclusão não se pode retirar que não seja a de que na prática do horário solicitado pela requerente deixaria dois períodos a descoberto, sempre que se encontrasse a desempenhar funções, afigurando-se que tal circunstância, implicaria, em consequência, uma reorganização dos tempos de trabalho.

2.35. Ora, em rigor, a existência de um horário de trabalho em regime de horário flexível desenquadrado com a amplitude dos turnos existentes, implica “*per si*”, a desregulação dos mesmos.

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

2.37. Contudo, não obstante o acima referido, nada obsta a que a trabalhadora apresente novo pedido de horário flexível tendo em conta o acima exposto.

2.38. Quanto aos demais fundamentos invocados na intenção de recusa da entidade empregadora, fica a sua análise jurídica prejudicada pela verificação deste facto.

2.39. 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. Sem prejuízo do acordo que possa vir a ser estabelecido entre as partes, 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. A trabalhadora, poderá, se assim o entender, formular um novo pedido, tendo em conta o acima exposto, nomeadamente o horário solicitado ser enquadrado nos turnos existentes.

3.3. A entidade empregadora deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, 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 26 DE ABRIL DE 2023, COM OS VOTOS CONTRA DAS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES – INTERSINDICAL NACIONAL (CGTP-IN)