

PARECER N.º 434/CITE/2023

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

Processo n.º 1989-FH/2023

I – OBJETO

1.1. Em 21.04.2023, a CITE recebeu, por email, da entidade empregadora ..., o pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pelo trabalhador ... a desempenhar funções de ... no cliente ...

1.2. Em 01.04.2023, por email, o trabalhador apresentou o pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos que se transcrevem:

“(…)

Assunto: Pedido de Horário Flexível

Exmos. Senhores,

Eu, ... (...), com o número mecanográfico (...), a exercer funções no cliente ..., venho por este meio requerer a V.Ex.ª a concessão do regime de horário de trabalho flexível ao abrigo do art.º 56.º e 57.º do Código do Trabalho, com os seguintes fundamentos:

1 - Tenho uma filha menor que vive em comunhão de mesa e habitação.

2 - Pretendo o horário com início às 08h00 e fim às 16h00 de segunda-feira a sexta-feira com folga ao sábado e domingo, em virtude de não ter suporte familiar ao fim de semana e no período entre as 17h00 e as 22h00 de segunda-feira a sexta-feira.

3 - Pretendo o horário referido no ponto "2", com início a 01 de maio do corrente ano, pelo período de 3 anos, enquanto se mantiverem as necessidades que determinam os fundamentos.

(...)”

1.3. Em 10.04.2023, por carta registada, rececionada a 14.04.2023, a entidade empregadora notificou o trabalhador da intenção de recusa proferida, que se transcreve:

“(…)

ASSUNTO: *Requerimento de horário de trabalho em regime de horário flexível*

Exmo. Senhor

Acusamos a recepção da sua carta em referência para atribuição de um horário de trabalho em regime de horário de trabalho flexível, relativamente à qual nos cumpre responder nos seguintes termos:

- a) Nos termos do Contrato Colectivo de Trabalho (CCT) celebrado entre a ... e a ..., publicado no BTE n.º ..., de 15 Julho de 2019, com revisão global publicada no BTE n.º..., de 22 de Fevereiro de 2023, aplicável à relação laboral, ... "..., de acordo com as instruções recebidas", cumprindo a sua prestação nos locais contratados com os clientes e de acordo com as instruções e horários determinados por estes.
- b) Nos termos do artigo 220.º do Código do Trabalho, entende-se trabalho por turnos "qualquer organização de trabalho em equipa em que os trabalhadores ocupam sucessivamente os mesmos postos de trabalho (...) podendo executar o trabalho a horas diferentes num dado período de dias ou semanas" (sublinhado nosso).
- c) Como é do seu conhecimento, à semelhança dos mais de 3300 funcionários da ..., não presta serviço em instalações pertencentes à empresa, antes sim nas instalações dos seus clientes, sendo estes que, de acordo com a sua necessidade, impõem contratualmente os horários de trabalho que têm de ser praticados pelos ... a afectar a cada local.
- d) Atualmente encontra-se a prestar serviço nas instalações do cliente ...
- e) No referido local são praticados os seguintes horários em regime todos os dias do ano (TDA): i) 00h00/08h00, ii) e 08h00/16h00 e iii) 16h00/24h00.
- f) Conforme é do seu conhecimento, cumpre actualmente, nas referidas escalas, os três horários em regime de turnos rotativos.
- g) Os turnos, organizados em regime de adaptabilidade por regulamentação colectiva, integram os vários horários e são assegurados pelo requerente e por outros três trabalhadores.
- h) Nos termos do disposto nas Cláusulas 22ª do CCT, a qual regula o regime de adaptabilidade, o período normal de trabalho pode ser definido em termos médios, podendo o limite diário ser aumentado até dez horas diárias.
- i) Para garantir que todos os horários contratados pela empresa com os seus Clientes são efetivamente assegurados pelos ... e que estes cumprem uma carga horária média de 40 horas semanais (aquela a que corresponde o vencimento mensal), os trabalhadores têm que prestar serviço nos diversos horários.
- j) A prestação de trabalho nos termos indicados garante, como referido, que os trabalhadores cumprem o número médio de horas semanais legalmente obrigatórias (40h),
- k) garantem o cumprimento do regime da organização de turnos previsto na Cláusula 24ª do CCT, **incluindo a atribuição de, no mínimo, duas folgas ao Domingo em cada oito semanas.**

- l) e garantem o cumprimento do regime do descanso obrigatório nos termos da Cláusula 24ª do CCT.
- m) O pedido de prestação de trabalho em horário flexível que entregou na empresa, com os fundamentos ali constantes **considera apenas o turno das 08h00 às 16h00**, de segunda a sexta feira.
- n) Ora, tendo em conta os pressupostos enunciados, caso fosse atribuído ao trabalhador ... um horário fixo das 08h00 às 16h00 **apenas em dias de semana, tal determinaria a impossibilidade de atribuir aos restantes trabalhadores duas folgas ao Domingo em cada oito semanas**, o que resultaria em incumprimento às disposições do CCT. Concretizando:
1. Tomemos como exemplo o período compreendido entre 1 de Abril e 28 de Maio de 2023, o qual contempla 8 (oito) semanas e 9 (nove) Domingos.
 2. Tomemos como referência que a escala do requerente integra quatro trabalhadores. Trabalhador A, B, C, e D, sendo aqui, para fins de raciocínio, o requerente designado como o trabalhador A.
 3. Tenhamos presente que o período de 24 horas do serviço de ... se encontra distribuído por 3 (três) turnos, a saber, 00h00/08h00, 08h00/16h00 e 16h00/24h00.
 4. Ora, se o A folgar em todos os Domingos do período de referência, os 9 (nove) fins de semana (incluindo os Domingos) terão que ser assegurados sempre pelos 3 (três) trabalhadores B, C e D, um em cada um dos turnos 00h00/08h00, 08h00/16h00 e 16h00/24h00.
 5. Os trabalhadores B, C e D nunca gozariam assim folgas ao Domingo.
- o) Este facto faria a ... incorrer na prática da contra-ordenação prevista no n.º 1, do artigo 521º do Código do Trabalho, nos termos do qual a violação de disposição de instrumento de regulamentação colectiva de trabalho respeitante a uma generalidade de trabalhadores constitui contra-ordenação grave.
- p) Acresce que nos termos do regime previsto no artigo 56º do Código do Trabalho, **o trabalhador apenas pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.**
- q) O trabalhador não pode no referido regime fixar o horário pretendido, ou fixar os dias em que pretende trabalhar.
- r) Aliás, bem a este propósito já se pronunciaram os nossos tribunais, nomeadamente no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 18.05.2016, no âmbito do processo nº 1080/14.7T8BRRR.LI-4, disponível em www.dgsi.pt:
- "Dispõe o art.º 56.º, do Código do Trabalho, que: (...)
- 1- O 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.

2- **Entende-se por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.**

3- 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.

4- O trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efectuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 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.

5- Constitui contra-ordenação grave a violação do disposto no n.º 1.

Vemos que, também aqui, a A. (empregadora) tem razão nas suas pretensões, uma vez que, mesmo no que toca ao horário flexível, cabe ao empregador, em primeiro lugar, estabelecer os limites dentro do qual o mesmo pode ser exercido - depois, dentro desses limites, é que o trabalhador poderá gerir o seu tempo da maneira que melhor lhe aprouver, por forma a cuidar do seu filho menor.

A este propósito, diz-nos Maria do Rosário Palma Ramalho, "Direito do Trabalho Parte II - situações laborais individuais", 3.ª edição, que:

"Se o trabalhador pretender exercer esse direito, é ainda ao empregador que cabe fixar o horário de trabalho (art.º 56.º n.º 3 corpo), mas deve fazê-lo dentro dos parâmetros fixados pela lei (art.º 56.º n.º 3, alíneas a), b) e c) e n.º 4) ...

Não é o caso dos autos, uma vez que a R. (trabalhadora) pretende ser ela própria a estabelecer os limites dentro do qual pretende exercer o seu direito; muito menos lhe caberia determinar os dias em que pretende trabalhar - o horário flexível diz respeito aos limites diários.

Assim, também por esta via, seria procedente a pretensão da A. (empregadora)"

E, com efeito, o "horário flexível" que caberia ser fixado à A. como entidade patronal mas de qualquer forma sugerido pela R, questiona quer os próprios termos do contrato que predissemos, principalmente no que respeita aos dias de descanso como também, a sua rigidez, entendida como admissível nos termos do art.º 57.º, retiraria eficácia nomeadamente ao poder de direção da A que nesta matéria tem logo como pressuposto o período normal de trabalho contratado (artº

198^o e 212^o do CT), e ao seu poder de organização e gestão da atividade económica exigida pela empresa (art^o 212^o do CT).

Bem como certo será que a margem de manobra da A. para organizar o horário da R. não pode ficar apenas subordinada aos interesses particulares desta por muito relevantes e respeitosos que sejam, já que sempre se devem ponderar os interesses da própria organização económica onde a R. está inserida e que é também a razão de ser do seu bem estar através da obtenção de meios de subsistência. (...)" (negrito nosso)

- s) Para além do mais, impondo um horário rígido com hora de início e fim correspondente a 8 horas diárias (08h00/16h00), o trabalhador retira ao empregador a possibilidade de organizar horários de acordo com o regime de adaptabilidade consagrado no CCT (que prevê turnos de até 10 horas/dia), não deixando qualquer margem de manobra.
- t) Este mesmo entendimento já foi aliás sufragado no recentíssimo parecer da CITE nº 296/CITE/2023, proferido em 29 de Março de 2023, no âmbito do processo nº CITE-FH-1068/2023, em cujo ponto 2.22 se pode ler:
- 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.
- u) Face aos condicionalismos referidos, não é de todo possível atribuir horário de trabalho ajustado às suas necessidades individuais, sob pena de se comprometer gravemente a disciplina inerente à execução dos serviços de ... e conseqüentemente fazer perigar a relação contratual existente entre o Cliente e a ..., com reflexo directo na manutenção dos postos de trabalho e nos contratos com os restantes trabalhadores, concretamente e, nomeadamente, por:
6. Retirar completamente a margem de manobra para organização de horários ao empregador (uma vez que o trabalhador indica um horário rígido das 08h00 às 16h00);
7. Impossibilitar a atribuição de folgas aos Sábados e Domingos aos demais trabalhadores.
- v) Nos termos do disposto nas Cláusulas 22^a e 24^a do Contrato Colectivo de Trabalho para o sector, a actividade da segurança privada caracteriza-se pela rotatividade de postos e de turnos de serviço, isto sem prejuízo da realização pontual de outros tipos de horários, facto que é do conhecimento de todos os trabalhadores que operam no sector e que condiciona de sobremaneira a gestão dos recursos humanos, nomeadamente no que diz respeito aos horários de trabalho.

w) Acresce que as condições supra referidas eram do seu conhecimento antes da admissão ao serviço da empresa, condições com as quais se conformou e comprometeu, constituindo características intrínsecas ao funcionamento da actividade.

x) O compromisso por si assumido, atentas as características particulares da actividade da segurança privada, constituiu condição essencial para a sua contratação.

Face a tudo o que antecede, com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, mormente pela inexistência de um turno enquadrável no período solicitado, cumpre-nos comunicar a intenção de recusa da atribuição de horário de trabalho em regime de horário flexível nos termos requeridos.

(...)"

1.4. Do processo, remetido a esta Comissão, não consta que o trabalhador tenha apresentado apreciação à intenção de recusa.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º:

"(...) d) Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos (...)"

2.2. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional determina que devem os Estados-Membros criar medidas "(...) que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional".

2.3. A igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. Em conformidade com o parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE), a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia.

2.4. O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispendo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que “A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.

2.5. A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de direitos e princípios como o que estabelece que todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.

2.6. A Diretiva 2019/1158/EU do Conselho, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, com efeitos a partir de 11 de julho de 2019, aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, reforçando que as “políticas de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres” (Considerando 6), que “a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar permanece um desafio considerável para muitos progenitores e trabalhadores que têm responsabilidades de prestação de cuidados, em especial devido ao aumento da prevalência de horários de trabalho alargados e à alteração dos horários de trabalho, o que tem um impacto negativo no emprego das mulheres” (Considerando 10).

2.7. A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomendar que “Os trabalhadores com filhos e familiares

dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.

2.8. O Pilar Europeu dos Direitos Sociais, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.

2.9. Na esfera do Direito Nacional, no artigo 13.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), vem consagrado o princípio fundamental da igualdade, princípio estruturante do Estado de Direito democrático, impetrando o tratamento igual do que é igual e o tratamento diferenciado do que é diferente, concretizando-se em dois vetores, designadamente, a proibição do arbítrio legislativo e a proibição da discriminação.

2.10. O n.º 1 do artigo 68.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), estabelece que *“Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.”*, e o n.º 2, do mesmo dispositivo legal, dispõe que *“A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”*.

2.11. No âmbito da atividade laboral, o artigo 59.º da CRP estabelece:

“(…) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:

b) A organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar; (…)”.

2.12. Na subsecção IV, do capítulo I, do título II, do Código do Trabalho (CT), aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, é tratada a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe

“horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º daquele diploma legal, que o trabalhador, com filho menor de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.13. O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito estabelecido no citado artigo 56.º do CT, 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.

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 do CT.

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 subseqüentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a da intenção de recusa, implicando a sua falta a aceitação do pedido, nos termos 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/a trabalhador/a à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sempre que tenha filhos/as menores de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica. 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 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)].

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

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, o trabalhador solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, entre as 8 horas e as 16.00 horas, de segunda-feira a sexta-feira, com folga ao sábado e domingo, para prestar assistência à sua filha menor que consigo vive em comunhão de mesa e habitação, em virtude de não ter suporte familiar ao fim de semana e no período entre as 17h00 e as 22h00, de segunda-feira a sexta-feira. Mais declara que pretende a atribuição do horário com início a 01 de maio do corrente ano, pelo período de 3 anos, enquanto se mantiverem as necessidades que determinam os fundamentos. Por sua vez, a entidade empregadora, apresenta intenção de recusa com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento do serviço e de o pedido de horário flexível solicitado não se enquadrar no regime de horário flexível por consubstanciar um horário fixo.

2.28. No que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição do

trabalhador, se 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 o/a trabalhador/a por indispensável.

2.29. Começando por analisar-se a (in)admissibilidade do pedido do trabalhador, tem sido entendido desta Comissão que o regime de horário flexível a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, permite sempre a possibilidade de efetuar um horário fixo, assim como faculta ao/a trabalhador/a possibilidade de indicar os dias em que pretende beneficiar do descanso semanal obrigatório e complementar.

2.30. Esta posição fundamenta-se, desde logo, nos conceitos de período normal de trabalho e de horário de trabalho constantes dos artigos 198.º e 200.º do Código do Trabalho e que estão subjacentes à definição de horário flexível a que alude o artigo 56.º do Código do Trabalho.

2.31. Com efeito, refere o artigo 198.º do CT que “o tempo de trabalho que o trabalhador se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana, denomina-se período normal de trabalho”.

2.32. Por sua vez, o n.º 1 do artigo 200.º do CT dispõe que se entende “*por horário de trabalho a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal*”. E, o n.º 2 do mesmo artigo estabelece que “*o horário de trabalho delimita o período normal de trabalho diário e semanal*”.

2.33. Com efeito, nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.34. Quer isto dizer, que o empregador deve atribuir ao/à trabalhador/a uma amplitude que lhe permita escolher as horas de início e termo do período normal de trabalho, com respeito por certos limites, ou seja, dentro dos limites legais e contratuais, como seja o respeito pelos limites do n.º 4 do artigo 56.º do CT e o respeito pelo período de funcionamento do estabelecimento e que deverão ser respeitados pelo empregador aquando da elaboração do horário flexível.

2.35. Ora, isto não impede que o/a trabalhador/a quando apresenta o seu pedido de horário flexível, indique a amplitude diária e semanal que mais lhe favorece a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, porquanto essa é a *ratio* da norma.

2.36. De facto, deve, sempre que possível, atender-se à amplitude temporal diária e semanal apresentada pelo/a trabalhador/a desde que esta seja referenciada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

2.37. Aliás, interpretar de outra forma, seria, em nossa opinião, permitir que se discriminassem trabalhadores/as com igual direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, em razão da atividade profissional que desenvolvem, nomeadamente a que se encontra inserida em setor de atividade que labora em todos os dias da semana, como é o caso.

2.38. Com efeito, admitir, sem mais, que não é possível aos/às trabalhadores/as indicar a amplitude diária e semanal para usufruto do regime de horário flexível por motivos de conciliação da atividade profissional com a vida familiar, afigura-se-nos violador do Princípio Constitucional da Igualdade, porquanto os/as trabalhadores/as que tenham e/ou pretendam ter filhos/as, estariam sempre limitados na escolha das suas profissões, em virtude dessa profissão acarretar o desempenho da sua atividade em todos os dias da semana, inviabilizando o direito constitucional à conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

2.39. Neste sentido, menciona-se 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.”

2.40. Não se mostra despidendo invocar o recente Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Administrativo em 18.11.2021, no âmbito do processo n.º 242/16.7BECBR, disponível em www.dgsi.pt : *“(…) No mesmo sentido, i. e., de que é conforme à lei o pedido de fixação de horário flexível nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, formulado no âmbito de um pedido em que se solicita que o horário de trabalho seja fixado dentro de determinado intervalo horário diário e apenas de Segunda a Sexta-feira, veja-se o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça relativo a uma trabalhadora de um Hospital dos SAMS - acórdão de 28 de Outubro de 2020, proc. 3582/19.0T8LSB.L1.S1”.*

2.41. Ora, apresentado o pedido pelo trabalhador que melhor lhe permite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, ao empregador cabia 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.

2.42. Assim, analisado o pedido do trabalhador e o circunstancialismo factual descrito na intenção de recusa, somos de entender que o empregador, apesar de indiciar, não demonstra a existência de motivos imperiosos do funcionamento que inviabilizem a atribuição do horário solicitado, conforme exige o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.43. Do teor da intenção de recusa notificada ao requerente, verifica-se que a entidade empregadora apresenta alegações decorrentes das dificuldades e contingências do serviço prestado, considerando uma equipa constituída por 4 elementos a trabalharem por escalas, com três horários em regime de turnos rotativos, todos os dias do ano, das 00h00/08h00, das 08h00/16h00 e das 16h00/24h00.

2.44. Na verdade, apesar de alegar não resulta demonstrado que o pedido de prestação de trabalho em horário flexível solicitado somente em um dos turno, das 08h00 às 16h00, de segunda a sexta feira, compromete a organização dos horários de acordo com o regime de adaptabilidade consagrado no CCT e/ou que não deixa qualquer margem de manobra e/ou que não é de todo possível atribuir horário de trabalho, sob pena de se comprometer gravemente a disciplina inerente à execução dos serviços de ... e segurança e conseqüentemente fazer perigar a relação contratual existente entre o Cliente e a ..., com reflexo directo na manutenção dos postos de trabalho, uma vez que não comprova ou demonstra inequivocamente quer a impossibilidade de substituir o trabalhador, quer o quadro de pessoal disponível, desconhecendo-se, por não alegado, se o empregador só dispõe desta equipa de 4 trabalhadores e/ou demonstrando ser esta a única equipa que permite garantir a prestação do serviço e desta forma se impossibilitando a atribuição de folgas aos sábados e domingos aos demais trabalhadores.

2.45. Saliencia-se que, sem prejuízo do cumprimento das normas legais aplicáveis à elaboração dos horários de trabalho, a consagração constitucional e legal do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o correspondente dever de a entidade empregadora a promover, impõem 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.

2.46. Em decorrência, a **CITE tem se pronunciado**, em diversos pareceres, **no sentido que “(...) não é possível considerar a existência de um numerus clausus para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade.** *Tal era admitir que tais direitos dependessem de uma ordem temporal, ou seja, os/as trabalhadores/as pais e mães mais recentes viriam os seus direitos limitados se no universo da sua entidade empregadora já se tivessem esgotado as vagas pré-definidas para o exercício de direitos. (...)* **O que não significa que o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar seja absoluto no sentido de não poder ser pontualmente suspenso para garantir o necessário e imperioso funcionamento da empresa ou do serviço, desde que tal ocorra com um aviso prévio de período razoável e por necessidade do cumprimento de deveres legais ou contratuais que determinam a**

existência de períodos de trabalho sem que haja o número necessário de trabalhadores/as que os assegurem.”³

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

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

2.49. Por último, saliente-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 o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

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 pelo trabalhador com responsabilidades familiares

³ Veja-se o Parecer n.º 230/CITE/2014

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/à trabalhador/a 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 PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 09 DE MAIO DE 2023, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.