

PARECER N.º 985/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 4759-FH/2023

I – OBJETO

1.1. Em 27.09.2023, foi remetido à CITE, por correio registado, pela entidade empregadora ..., o pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., com a categoria

1.2. Em 05.09.2023, por carta registada e rececionada a 06.09.2023, a trabalhadora apresentou um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, que se transcreve:

“(…)

Eu, (...) a exercer funções na secção ... com o número de funcionária ... e a categoria profissional ..., na instituição que V. Ex. superiormente dirige, nos termos do disposto nos artigos 56 e 57 do Código de Trabalho, e demais normas legais e regulamentares aplicáveis, vem solicitar a V.Exa. que lhe seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível a fim de prestar assistência inadiável e imprescindível a filho menor de 12 anos, com o seguinte horário de trabalho de segunda a sexta feira:

-Das 08:00 horas às 12:30 horas (manhã);

-Das 13h30 horas às 17h00 horas (tarde).

Período para intervalo de descanso diário: -Das 12h00 horas às 13h30 horas.

Declaro ainda que o menor, (...) vive em comunhão de mesa e habitação com o requerente.

(...)”

1.3. Em 20.09.2023, por carta registada a 19.09.2023, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa proferida pela entidade empregadora, que se transcreve:

“(…)

Acusamos a recepção, no dia 06/09/2023, de uma carta de V. Exa., na qual solicita, ao abrigo do disposto nos art.ºs 56. e 57. do Código do Trabalho, a passagem ao regime de horário de

trabalho flexível, com um horário de trabalho das 08h às 17h de segunda a sexta-feira, por forma a que possa prestar acompanhamento ao seu filho de 6 anos.

Nos termos e para os efeitos do disposto no art. 57., n.º 2 a 4 do Código do Trabalho, vimos pela presente comunicar-lhe a intenção de recusar o pedido de regime de horário flexível agora formulado, com os seguintes fundamentos: (i) falta do preenchimento dos requisitos legais de que depende o pedido, e (ii) por exigências imperiosas do funcionamento da empresa, senão vejamos,

A) Da falta do preenchimento dos requisitos legais de que depende o pedido:

1. V. Exa. foi admitida em 01/09/2005, como operadora semi-especializada, nomeadamente para exercer funções de montagem e embalagem de ... e outras tarefas que dentro do ciclo produtivo sejam complementares àquelas.

2. Aquando da sua contratação V. Exa. obrigou-se a cumprir o horário de trabalho que fosse fixado em cada momento pela entidade empregadora, tendo sido pressuposto da sua contratação, a prestação de trabalho em regime de turnos rotativas, conforme consta do seu contrato de trabalho, nomeadamente nas Cláusulas Segunda e Sexta, relativamente ao horário de trabalho por turnos e respectivo subsídio devido pela prestação de trabalho em regime de turnos.

3. As referidas condições e disponibilidade para o exercício das funções profissionais foram determinantes para a sua contratação.

4. Como bem sabe, V. Exa. presta actualmente funções na secção ... (gestão de...), com um horário por turnos: (i) uma semana, das 07h00 às 15h30 de segunda a quinta-feira e das 07h30 às 15h30 à sexta-feira; (ii) na semana seguinte, das 15h30 às 24h de segunda a quinta-feira e das 15h30 às 23h30 à sexta-feira, sempre com uma rotação semanal.

5. A secção onde V. Exa. presta funções tem como objectivo dar apoio à produção que trabalha em regime de turnos.

6. Cumpre salientar que o simples facto de V. Exa. viver em comunhão de mesa e habitação com o menor não representa um facto que impede o desempenho das funções profissionais nos termos acordados com a empresa.

7. Cumpre ainda realçar que o seu pedido não se enquadra no regime de horário flexível e desconsidera o horário por turnos (com a respectiva rotatividade) que negociou com a empresa aquando da sua contratação.

8. Acresce que V. Exa. ao solicitar o horário das 08h às 17h de segunda a sexta-feira, tal consubstancia um horário rígido e uma limitação ao poder de direcção do empregador, a quem compete determinar o horário, nos termos do disposto no art. 212. do Código do Trabalho.

9. Pretende, V. Exa. definir o seu próprio horário de trabalho, com carácter fixo, enquanto o horário flexível diz respeito aos limites diários da prestação de trabalho, não podendo o trabalhador determinar o seu horário.

10. Ao que acresce que se desconhece qual a periodicidade de tempo em que o horário flexível é requerido.

11. Entende assim a ... que o pedido de V. Exa. não preenche os requisitos regais de que depende a atribuição do horário de trabalho flexível.

12. Veja-se a este respeito, o Acórdão da Relação de Lisboa, de 18/05/2016: "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, e que o trabalhador poderá exigir o seu tempo da maneira que melhor lhe aprouver (. . .) não é o caso dos autos, uma vez que a trabalhadora pretende ser ela própria a estabelecer os limites dentro do qual pretende exercer o seu direito".

13. Acresce que, é ao empregador que compete a fixação do horário de trabalho dos trabalhadores, solução que não é afastada pelo regime previsto no art. 56. e seguintes do Código do Trabalho, sendo certo que "o trabalhador não tem o direito de exigir um certo, e específico, esquema de flexibilidade: este será (ou não) definido pelo empregador, dentro dos limites legais", ..., Organização flexível do tempo de trabalho, RDES, Jan./dez., n.0 1-4).

14. Ainda de realçar que não é o trabalhador que define os dias de descanso semanal, nem tal cai no regime do horário flexível.

15. Pelos motivos atrás expostos, entende a ... que o pedido formulado não se enquadra no regime de horário flexível, nem cumpre os requisitos legalmente previstos para o efeito.

Sem prescindir,

B) Das exigências imperiosas do funcionamento da empresa:

16. A ... encontra-se presente em Portugal desde 19.., com um estabelecimento fabril em ..., que se dedica à montagem e embalagem de dispositivos ..., mais concretamente, sistemas de

17. A empresa tem actualmente cerca de 500 trabalhadores, sendo que a maioria dos trabalhadores encontram-se a prestar trabalho na produção, que presta trabalho em regime de turnos rotativas, mais concretamente:

- Secção da montagem: (i) uma semana das 07h00 às 15h30 de segunda a quinta-feira e das 07h30 às 15h30 á sexta-feira; (ii) na semana seguinte das 15h30 às 24h de segunda a quinta-feira e das 15h30 às 23h30 à sexta-feira, sempre com rotação semanal;

- Secção da embalagem: (i) uma semana das 07h às 15h; (ii) outra semana das 15h às 23h e (iii) outra semana das 23h às 07h, sempre com rotação semanal.

18. No desempenho das suas funções, V. Exa. encontra-se inserida na secção ... (gestão de ...), secção esta que presta auxílio à produção.

19. A secção ... tem actualmente a seguinte composição:

- 2 trabalhadoras com horário das 08h às 17h (horário flexível);
- 2 trabalhadoras em regime de turnos rotativas (onde se inclui V. Exa.), uma semana das 07h00 às 15h30 de segunda a quinta-feira e das 07h30 às 15h30 à sexta-feira; (ii) semana seguinte das 15h30 às 24h de segunda a quinta-feira e das 15h30 às 23h30 à sexta-feira, sempre com rotação semanal;
- 2 trabalhadoras, com ausências prolongadas e condicionadas.

20. Ora, a secção onde V. Exa. presta funções, tem como objectivo prestar apoio à produção, tendo como principais tarefas, as seguintes:

- a) efectuar a gestão do vestuário;
- b) proceder à gestão dos EPI's;
- c) efectuar registos eletrónicos;
- d) proceder à verificação de stocks de consumíveis e efectuar a reposição dos mesmos;
- e) garantir a higienização da produção e organização da cantina;
- f) acautelar que os tapetes autocolantes de acesso à sala limpa da produção estão em condições, procedendo quando necessário à sua remoção e reposição.

21. Actualmente na secção de gestão do ..., a ... já tem duas trabalhadoras em horário flexível das 08h às 17h.

22. As restantes duas trabalhadoras, V. Exa. e uma outra colega prestam trabalho em regime de turnos rotativas (i) das 07h00 às 15h30 de segunda a quinta-feira e das 07h30 às 15h30 à sexta-feira; (ii) das 15h30 às 24h de segunda a quinta-feira e das 15h30 às 23h30 à sexta-feira.

23. Isto quer dizer que, quando V. Exa. está no turno da manhã, a colega está no turno da tarde e vice-versa.

24. Para o desempenho da actividade da ..., é necessário que a secção ... (gestão de vestuário) preste apoio à produção, em regime de turnos, nomeadamente, por forma a assegurar que toda a gestão do vestuário é assegurada, quer na secção da montagem, quer na secção da embalagem.

25. De referir que, devido à actividade desenvolvida pela ..., montagem e embalagem de dispositivos ..., mais concretamente de sistemas de ..., a sala de produção é uma sala "limpa", que requer um vestuário e calçado próprio para entrar na produção, sem o qual a produção não pode funcionar.

26. Ora, para além das restantes tarefas, a gestão do vestuário e calçado é assegurado precisamente pela secção onde se encontra inserida V. Exa. sendo necessário de assegurar nesses dois turnos.

27. Colocar V. Exa. em horário fixo das 08h às 17h, vai fazer com que a ... fique com 3 pessoas na secção, com um horário das 08h às 17h (pessoal a mais para o trabalho existente durante esse horário) e apenas com uma trabalhadora, em turnos e, quando essa pessoa entrar na semana do turno da manhã, isto quer dizer que o turno da tarde fica sem ninguém que possa assegurar convenientemente a totalidade das funções, não sendo passível assegurar o trabalho nomeadamente das 17h às 24h e principalmente, entre outras tarefas, assegurar a gestão do vestuário, essencial e primordial para o exercício da actividade.

28. No limite, tal podia querer dizer que, caso fosse necessário proceder à distribuição de vestuário no turno da tarde depois das 17h não existia ninguém para o fazer e no limite, o trabalhador da produção não podia prestar as suas funções, uma vez que não tinha vestuário para o efeito.

29. De salientar que a pessoa que presta turnos com V. Exa. é uma pessoa que presta trabalho há muito tempo na ... e na secção ... e não seria justo, pelo facto de V. Exa. pretender um horário das 08h às 17h, prejudicar a outra colega que presta trabalho por turnos, em ter de ficar com um horário das 15h30 às 24h e perder o subsidio de turno, devido a este pedido de horário flexível.

30. Também não pode ser exigível à empresa, a contratação de uma nova pessoa para a secção, apenas para colmatar o pedido de V. Exa., pois para além de um custo acrescido, a verdade é que tal acarretaria um excesso de pessoal para o trabalho existente, o que no limite poderia levar mesmo à necessidade de se ter de proceder a um despedimento na secção.

31. Assim, é impossível atribuir-lhe um turno fixo das 08h às 17h, por exigências imperiosas do funcionamento da empresa e da própria secção.

32. De qualquer forma, não se pode deixar de estranhar este seu pedido, quando há meses atrás solicitou à empresa para passar ao regime de 3 turnos!

Sem prescindir,

33. Não obstante o atrás exposto e, sem prescindir, sempre se diga que, não obstante a existência prevista na lei relativamente ao horário flexível, a verdade é que o objectivo do legislador não pode ter sido o de querer colocar em causa o funcionamento das empresas e das suas actividades.

34. Conforme atrás referido, a produção da ... funciona toda ela em regime de turnos rotativas e, se assim não fosse, não seria viável o funcionamento e continuação da empresa, pois os

turnos foram implementados devido precisamente à necessidade ser superior a 8h de trabalho.

35. Na realidade da empresa e como é do conhecimento de V. Exa. cerca de 95% dos trabalhadores da empresa prestam trabalho em regime de turnos, sendo a sua grande maioria composto por mulheres com filhos menores e, num cenário em que se acumulassem pedidos como o de V. Exa., não seria possível acomodar tais pedidos, como é o caso de V. Exa., primeiro por não existirem postos de trabalho disponíveis para todas as pessoas num único horário/turno e em segundo lugar, tais pedidos seguramente levariam ao fecho da empresa, pois devido à circunstância da laboração ultrapassar os limites máximos do período normal de trabalho, a empresa tem necessidade de trabalhar por turnos e, se tal não for passível, tal pode comprometer o futuro da empresa e conseqüentemente todos os postos de trabalho existentes.

36. Assim, qualquer horário de trabalho fora dos turnos existentes não é exequível, uma vez que o trabalho realizado para além de ser sequencial e nos turnos respectivos é sempre realizado com o ritmo respectivo, com o número de pessoas indispensáveis para a realização do serviço.

37. Como bem sabe, só garantindo o cumprimento do horário que lhe foi atribuído consegue a ... garantir que estão presentes os colaboradores necessários durante todo o período de funcionamento do local de trabalho a que se encontra afecta e, bem assim, que há uma distribuição rotativa dos horários de trabalho, não se beneficiando uns colaboradores em detrimento de outros, os quais também têm igualmente necessidades de assistência familiar, e assim teriam de assegurar a prestação de trabalho durante a semana em detrimento à rotatividade e dias de descanso entre turnos.

38. Como se compreende, a organização dos horários de trabalho da ... não pode ficar apenas subordinado aos interesses particulares de V. Exa. devendo ser ponderados também os interesses da própria unidade onde se insere, bem sabendo que o funcionamento do serviço prestado na empresa obriga à prestação de trabalho nos turnos existentes, pois se assim não for, todo o processo produtivo fica posto em causa, o que no limite até pode levar ao encerramento da empresa por não ser possível, por hipótese, ter de ir ao encontro dos interesses de cada um, em detrimento dos interesses da própria empresa.

39. Acresce que, quando V. Exa. foi contratada tinha perfeito conhecimento da forma de funcionamento da empresa e da sua organização, tendo tal sido pressuposto da sua contratação.

40. A título meramente exemplificativo refira-se:

- Pareceres n.30/CITE/2019 e 246/CITE/2018;

- Acórdão da Relação do Porto, de 26/04/2010, processo n...., o qual clarificou o seguinte: "Ora, salvo o devido respeito, importa não esquecer que as ditas regras concernentes ao horário de trabalho, não podem ser encaradas em termos absolutos, e que, mesmo nas hipóteses contempladas no art. 45. do Código do Trabalho, a sua concessão não é automática nem desligada da situação da empresa. Deste modo, perante uma situação de colisão de direitos, art. 335. o do Código Civil, como necessário "para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes", justificando-se, assim, a alteração do horário efetuada com o retorno à rotação de horário". *actual art. 57. do Código do Trabalho).
- Sentença proferida pelo Tribunal Judicial do porto, 5.ª secção do Trabalho, J2, em 14/10/2016: "(...) do exposto, resulta que para além da circunstância de estar em causa o próprio funcionamento da empresa, não nos podemos alhear da circunstância de existirem outros trabalhadores na mesma circunstância (...), o que levaria a um tratamento diferenciado e discriminatório relativamente à Ré".
- Acórdão da Relação de Lisboa, de 18/05/2016: "(...)o horário flexível que caberia ser fixada pela 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. 57., retiraria eficácia nomeadamente ao poder de direcção da A. que nesta matéria tem logo como pressuposto o período normal de trabalho contratado, e ao seu poder de organização e gestão da actividade económica exigida pela empresa. Bem como certo será que a margem de manobra da A. para organizar o horário da R. não pode ficar apenas subordinado aos interesses particulares desta por muito relevantes e respeitosos que sejam, já que sempre de 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 (...)"

Face ao exposto, e de acordo com os motivos expostos, a empresa comunica a V. Exa., para todos os efeitos legais, a sua intenção de recusa do pedido de prestação de trabalho em horário de trabalho flexível.

(...)"

1.4. Em 25.09.2023, por carta registada a 22.09.2023, a trabalhadora apresentou apreciação à intenção de recusa, que se transcreve:

"(...)

Prestação de Horário de Trabalho em Regime de Horário Flexível

(Direito Resposta)

Exma. Sra. Diretora, dos Recursos Humanos da Empresa,

Acusando a receção da carta de resposta de Vossa Excelência ao· por mim solicitado (pedido de horário flexível para acompanhamento do meu filho de 6 anos), passo abaixo complementar a exposição da minha situação:

Eu, ..., portadora do C.C. ..., Contribuinte ..., NISS ..., a exercer funções na secção ... (Gestão de ...) com o número de funcionária ... e a categoria profissional ..., fui admitida na empresa a 01/09/2005 para a secção ... (...), com o horário fixo no período das 15H30m às 24H00m de segunda a quinta feira e das 15h às 23h à sexta feira, pois a fábrica (...) laborava com horário fixo das 07h00m às 15h30m de segunda a quinta feira e das 07h00m às 15h00m à sexta feira e horário fixo das 15h30m às 24h00m de segunda a quinta feira e das 15h00m as 23h00m à sexta feira, havendo também turnos rotativos para os quais não me encontrava destacada.

Atualmente presto funções na secção acima mencionada (...) com horário rotativo semanalmente, 1 semana das 07h00m às 15h30m de segunda a quinta feira e das 07h30m às 15h30m à sexta feira, na semana seguinte o horário passa a ser compreendido das 15h30m às 24h00m de segunda a quinta feira e das 15h30m às 23h30m à sexta feira. As funções por mim desempenhadas na referida secção não carecem de qualquer tipo de formação específica, podendo as mesmas ser realizadas por qualquer outro trabalhador da empresa.

No meu pedido anteriormente endereçado a Vossa Excelência, em momento algum me neguei, ou nego, a prestar serviço em qualquer das outras secções que compõem a empresa, sendo que já trabalhei na secção ..., tanto na montagem de sistemas como no corte de tubo (inserida na secção ...);

A secção ... é composta pelos seguintes elementos nos horários indicados:

- 2 Trabalhadoras com horário das 08h00m às 17h00m
- 2 Trabalhadoras em regime de turnos rotativas, no qual me encontro incluída (1 semana das 07h00m às 15h30m de segunda a quinta feira e das 07h30m às 15h30m à sexta feira, na semana seguinte o horário passa a ser compreendido das 15h30m às 24h00m de segunda a quinta feira e das 15h30m às 23h30m à sexta feira);
- 1 Trabalhadora com ausência prolongada e condicional;
- 1 Trabalhadora com horário fixo das 15h30m às 24h00m de segunda a quinta feira e das 15h30m às 23h30m à sexta feira (Funcionaria n. ...);
- Existência de substitutas para colmatar a falta de algum dos elementos acima mencionados (Funcionarias n.... e ...);
- Havendo também englobadas em outras secções da empresa funcionarias que já desempenharam funções na secção ... (Funcionarias n. ..., ..., ..., ..., ...).

De forma alguma é minha intenção prejudicar a colega que presta horário por turnos contrários aos meus na mesma secção embora a referida colega, tendo a mesma categoria profissional, funções e horários, aufera um vencimento superior ao meu sem qualquer razão aparente.

Encontro-me disponível para realizar qualquer função em qualquer secção da empresa, desde que num horário que não implique trabalhar após as 17h30m, devido ao horário escolar do meu filho que neste momento ingressou no 12 ano do 12 ciclo.

A cerca de um ano atrás, dirigi a Direção da Empresa uma carta solicitando voltar aos 3 turnos rotativas (corte tubo), uma vez que me permitia acompanhar de forma mais presente o meu filho que se encontrava no pré-escolar (jardim de infância), não tendo obtido qualquer tipo de resposta a esse pedido, vendo-me obrigada a seguir outro rumo.

Este pedido de horário flexível é uma situação temporária sendo que, por lei, apenas pode ser usufruído até aos 12 anos de idade do meu filho.

Embora soubesse, desde que fui admitida na empresa, dos horários praticados e entretanto reformulados, não tinha nenhum filho na altura e não tinha a total compreensão do que isso implicava.

Reitero que não é da minha intenção prejudicar ninguém, mas a minha vida familiar é de máxima importância e é a minha prioridade, uma vez que a estabilidade emocional, acompanhamento pedagógico e escolar ao meu filho estão a ser prejudicados.

(...)"

1.5. Para instrução do seu pedido, a trabalhadora juntou Atestado emitido pela Junta da União de Freguesias comprovativa do agregado familiar da Requerente com o filho nascido em 14.03.2017.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

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

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

2.2. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional

determina que devem os Estados-Membros criar medidas “(...) que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional”.

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

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

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

2.6. A Diretiva 2019/1158/EU do Conselho, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, com efeitos a partir de 11 de julho de 2019, aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, reforçando que as “políticas de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres” (Considerando 6).

2.7. A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomendar que “Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.

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

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

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

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

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

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

2.12. Na subsecção IV, do capítulo I, do título II, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, é tratada a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º daquele diploma legal, que o trabalhador, com filho menor de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.13. O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito estabelecido no citado artigo 56.º, designadamente trabalhar em regime de horário flexível, deverá solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, indicando qual o horário pretendido, bem como indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável, e declarar que o menor vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cfr. artigo 57.º, do Código do Trabalho (CT).

2.14. Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora apenas poderá recusar o pedido com fundamento em uma de duas situações, quando alegue e demonstre, de forma objetiva e concreta, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa que obstem à recusa, ou a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º.

2.15. Dispõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador tem de comunicar a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido. No caso de não observância pelo empregador do prazo indicado, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.16. Quando o empregador pretenda recusar o pedido, é obrigatório o envio do processo

à CITE, para emissão de parecer prévio, nos 5 (cinco) dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a da intenção de recusa, implicando a sua falta a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º, do Código do Trabalho.

2.17. Nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, caso o parecer desta Comissão seja desfavorável, a entidade empregadora só poderá recusar o pedido do trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

2.18. Regressando ao conceito de horário flexível, previsto no artigo 56.º, n.º 2 do Código do Trabalho, já citado, note-se que o n.º 3 do mesmo artigo esclarece que “O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

- a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
- b) Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;
- c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas”.

2.19. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até 6 (seis) horas consecutivas de trabalho e até 10 (dez) horas de trabalho em cada dia, e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

2.20. A intenção do legislador que subjaz à elaboração da norma, prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do trabalhador/a à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sempre que tenha filhos/as menores de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica. Tal direito é materializável mediante a escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, cabendo ao empregador elaborar esse horário flexível, observando, para tal, as regras

enunciadas no n.º 3 daquele artigo 56.º. Assim, incumbe ao empregador estipular, dentro da amplitude de horário escolhida pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.

2.21. Tem sido entendimento maioritário desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho, a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário¹. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.²

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

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

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

2.24. 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/a 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 seu pedido de trabalho em regime de horário flexível, a trabalhadora com vista a prestar assistência imprescindível ao seu filho menor de 12 anos (nascido em 2017) com quem vive em comunhão de mesa e habitação, requer a atribuição de horário de trabalho de segunda a sexta feira: Das 08:00 horas às 12:30 horas (manhã); Das 13h30 horas às 17h00 horas (tarde), com Período para intervalo de descanso diário: Das 12h30 horas às 13h30 horas.

2.28. Por sua vez, a entidade empregadora apresenta a intenção de recusa com fundamento em motivos imperiosos do funcionamento do seu serviço e por pedido não se enquadrar no regime de horário flexível, ao desconsiderar o horário por turnos (com a respectiva rotatividade) que negociou com a empresa aquando da sua contratação e consubstanciar um horário rígido e uma limitação ao poder de direcção do empregador, a quem compete determinar o horário, nos termos do disposto no art. 212. do Código do Trabalho.

2.29. 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 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.

2.30. Começando por analisar-se a (in)admissibilidade do pedido da trabalhadora, tem entendido esta 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 a possibilidade de indicar os dias em que pretende beneficiar do descanso semanal obrigatório e complementar.

2.31. 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.

2.32. 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”.

2.33. 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*”.

2.34. 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.

2.35. 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.

2.36. 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.

2.37. 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.

2.38. 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.

2.39. 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.

2.40. Neste sentido, menciona-se o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 02.03.2017, proferido no âmbito do Processo n.º ..., 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.”*

2.41. Não se mostra despidendo invocar o recente Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Administrativo em 18.11.2021, no âmbito do processo n.º ..., 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 ... - acórdão de 28 de Outubro de 2020, proc. ...”.*

2.42. Considerando, ainda, o alegado de pedido não preencher os requisitos legais de que depende a atribuição do horário de trabalho flexível por se desconhecer qual a periodicidade de tempo em que o horário flexível é requerido, designadamente, por falta de indicação do prazo de duração do horário flexível proposto, relativamente a esta questão tem sido entendimento desta Comissão que a falta de a indicação do prazo previsto na alínea a) do nº1 do artigo 57º pelo/a trabalhador/a não determina a inadmissibilidade do

pedido, e não constitui impedimento à atribuição do horário flexível, devendo entender-se que o prazo deve prolongar-se pelo tempo que durar o motivo que fundamentou o pedido, na medida em que o legislador estabelece como limite máximo a idade de 12 anos do/a filho/a do/a trabalhador/a requerente, como aliás acaba por esclarecer a trabalhadora em sede de resposta à intenção da recusa da entidade empregadora.

2.43. Refira-se, ainda, que tem sido igualmente entendimento desta Comissão que o facto de o/a trabalhador/a requerente não mencionar a data a partir da qual pretende exercer o seu direito não constitui também impedimento à atribuição do horário flexível, devendo considera-se, na falta de indicação, que o mesmo deverá iniciar-se trinta dias após a receção do pedido do/a trabalhador/a, ou, em caso de recusa da entidade empregadora, imediatamente após o parecer desta Comissão, se este for desfavorável à intenção de recusa.

2.44. Apresentado o pedido pela trabalhadora 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 a trabalhadora e caso considerasse que uma destas/ou ambas as situações se verificava/m, recusar o pedido apresentado, comprovando de forma objetiva e clara os seus argumentos.

2.45. Assim, analisado o pedido da trabalhadora 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 do serviço que inviabilizem a atribuição do horário solicitado, conforme exige o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.46. Do teor da intenção de recusa notificada à requerente, verifica-se que a entidade empregadora apresenta alegações decorrentes das dificuldades e contingências da prestação de serviço num estabelecimento fabril de montagem e embalagem de dispositivos ..., mais concretamente, sistemas de ..., dispondo de 500 trabalhadores, que na sua maioria prestam trabalho na produção em regime de turnos rotativos, como é o caso da requerente que presta funções a dar apoio à produção na secção ... (gestão...), com um horário por turnos: (i) uma semana, das 07h00 às 15h30 de segunda a quinta-feira

e das 07h30 às 15h30 à sexta-feira; (ii) na semana seguinte, das 15h30 às 24h de segunda a quinta-feira e das 15h30 às 23h30 à sexta-feira, sempre com uma rotação semanal.

2.47. Resultando, ainda, que a secção onde a requerente presta funções apoio à produção, secção ... (gestão ...) já tem actualmente 2 trabalhadoras com horário das 08h às 17h (horário flexível), horário ora solicitado pela trabalhadora existe e é praticado, o qual permite à trabalhadora cumprir o período normal de trabalho, que constitui condição *sine qua nom* à atribuição do horário flexível.

2.48. **Salienta-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.

2.49. Em rigor, **a recusa de um pedido de horário flexível, baseado no facto de já existirem outros/as trabalhadores/as a beneficiar e/ou a vir a beneficiar dos direitos de parentalidade como valores sociais eminentes, mostrar-se-á um tratamento diferenciado entre trabalhadores/as com os mesmos direitos legais à conciliação da atividade profissional com a vida familiar,** que se traduz no direito a exercer a atividade profissional em regime de horário flexível, sem que para tal fosse invocado *“requisito justificável e determinante para o exercício da atividade profissional, em virtude da natureza da atividade em causa ou do contexto da sua execução, devendo o objetivo ser legítimo e o requisito proporcional”*(n.º 2 do artigo 25.º do Código do Trabalho).

2.50. Com efeito, **a CITE tem-se pronunciado em inúmeros pareceres,** no sentido de 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

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

2.52. Saliente-se ainda 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 Veja-se o Parecer n.º 230/CITE/2014

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 ..., por forma a que, dando cumprimento às normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as do serviço, a trabalhadora requerente possa gozar, o máximo possível, o horário que solicitou.

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 PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 24 DE OUTUBRO DE 2023, COM OS VOTOS CONTRA DOS
REPRESENTANTES DA CCP - CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E
SERVIÇOS DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE
PORTUGAL.**