

PARECER N.º 1292/CITE/2024

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 6348-FH/2024

I – OBJETO

1.1. Em **05.11.2024**, 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 em estabelecimento pertencente à entidade supra identificada.

1.2. Em **02.10.2024** a entidade empregadora rececionou um pedido de horário flexível, nos termos do artigo 56.º e 57.º do CT, formulado pela trabalhadora supra indicada, porquanto é mãe de duas crianças com 5 (cinco) e 2 (dois) anos de idade; a criança com 5 anos de idade tem ainda associada deficiência por perturbação do espectro do autismo, conforme consta da informação clínica junta ao pedido de horário flexível.

A trabalhadora solicita que lhe seja atribuído um horário flexível, distribuído de segunda-feira a sexta-feira, entre as 8h30 e as 17h00, com pausa de 30 minutos e com folga fixa ao sábado e domingo.

A trabalhadora declarou que as crianças residem consigo em comunhão de mesa e habitação.

1.3. Em **22.10.2024**, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a intenção de recusa. A entidade empregadora fundamenta a recusa alegando que, por um lado, o pedido formulado não consubstancia um pedido de horário flexível uma vez que a trabalhadora o que pretende é fixar o seu horário e, por outro lado, em exigências imperiosas do seu funcionamento, nomeadamente que:

“(…)

A loja enquadra-se no setor da restauração pelo que está aberta sete dias por semana, com horário de funcionamento ao publico das 10:00h às 23:00h.

Para cumprimento do horário de abertura ao publico a loja dispõe de turnos completos de 40h semanais nos seguintes horários: 08:30h às 17:30h; 12:30h às 21:30h; 13:00 às 22:00h; 15:00 às 00:00h; 16:00h às 01:00h.

A Loja necessita no período de abertura da presença de 4 trabalhadores, 3 operadores e um gerente de turno.

A trabalhadora requerente tem a categoria de gerente de turno.

A trabalhadora alega pedir a atribuição de horário flexível, porém, o que pretende é a atribuição de um horário fixo das 08:30h às 17:00h.

Assim como, pretende que os dias de descanso semanal sejam fixos ao sábado e domingo.

A atribuição do horário fixo à trabalhadora no turno da manhã impedirá os demais trabalhadores de poderem prestar trabalho neste turno, ou seja, A loja no turno de abertura necessita apenas de um gerente de turno, pelo que ao atribuir o horário fixo à trabalhadora todos os demais gerentes de turnos deixam de poder prestar trabalho no turno da manhã.

Assim como, a atribuição dos dias de descanso semanal fixo ao fim de semana, impedirá os demais trabalhadores de poderem gozar os dias de descanso semanal ao fim de semana uma vez que a trabalhadora passa a ter a exclusividade do gozo fixo dos dias de descanso semanal.

A concessão do horário fixo e dos dias de descanso semanal de prestação de trabalho pretendido pela trabalhadora constitui a violação do princípio da igualdade e equidade entre os trabalhadores por impedir os demais trabalhadores de poderem usufruir dos dias de descanso semanal ao fim de semana, assim como de prestar trabalho no turno da manhã.

Acresce que o período de maior afluência de trabalho diário regista-se no período do jantar, motivo pelo qual são necessários mais trabalhadores em loja nesse período.

Acresce que os dias de sexta-feira, sábado e domingo são os dias de maior volume de pedidos na loja da ... de ... – conforme quadro infra –, o que implica uma sobrecarga dos demais colegas, além de serem os dias mais pretendidos para os dias de descanso semanal, sendo que todos os trabalhadores têm direito rotativamente a poder gozar o dia de folga aos fins de semana.

Verifica-se assim que é no período do jantar e ao fim de semana que são necessários o maior número de recursos humanos disponíveis face ao volume de vendas.

A empresa assegura a todos os trabalhadores da loja, incluindo os que desempenham a mesma função da trabalhadora folgas rotativas de forma a assegurar que todos possam usufruir do descanso semanal aos fins de semana, cumprindo assim o princípio da igualdade de tratamento entre todos.

Existem outros trabalhadores na mesma loja com filhos menores a seu cargo que organizam a vida familiar com a vida profissional dentro dos horários existentes, o que aliás a trabalhadora tem conseguido fazer nos últimos cinco anos.

Era do conhecimento da trabalhadora que o trabalho seria prestado em horário rotativo e por turnos sendo importante a disponibilidade para trabalhar aos fins de semana.

A empresa está disponível para permitir, como sempre fez, a compatibilização da vida familiar com o horário de trabalho, no entanto, não tem como conceder o horário fixo exigido pela trabalhadora.

A loja da tem diversos trabalhadores com filhos menores de 12 anos, pelo que a concessão do horário fixo à trabalhadora impede o regular funcionamento da loja atendendo ao número de trabalhadores necessários por turnos e à necessidade de cumprir os horários rotativos necessários no setor de atividade e para com os demais trabalhadores.

A atribuição do horário fixo à requerente vai constituir um problema operacional grave.

A loja só necessita de uma gerente de turno no turno da manhã, no caso de ser concedido à requerente o horário fixo no turno da manhã, a ... deixa de poder atribuir horários rotativos aos demais trabalhadores pelos motivos já referidos.

*Entende a empresa e decorre dos princípios gerais do direito do trabalho que é essencial à boa gestão da equipa e do funcionamento da empresa permitir que todos possam beneficiar, de forma rotativa, dos horários de turnos e do descanso semanal aos fins-de-semana, o que a conceder á requerente os dias de descanso fixos ao fim-de-semana iria implicar, necessariamente, que colegas tivessem direito a menos dias de descanso nesses dias para compensar a sua ausência.
(...)"*

1.4. Não consta do processo remetido à CITE que a trabalhadora tenha apreciado a intenção de recusa.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. No plano do Direito Comunitário, a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia e constitui princípio fundamental da construção europeia, consignado no parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE).

2.2. 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”.

2.3. 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.

2.4. 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).

2.5. Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *“políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres”* (Considerando 8), de *“tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres”* (Considerando 12), e de garantir que *“o acesso a disposições flexíveis de trabalho*

facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.” (Considerando 21).

2.6. 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”.

2.7. 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.

2.8. No plano do Direito nacional, estes direitos encontram consagração na Constituição da República Portuguesa (CRP), que estabelece no artigo 68º sob a epígrafe “Maternidade e Paternidade” o seguinte:

“1. Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.

2. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”

E no artigo 59.º, sob a epígrafe “Direitos do Trabalhadores” como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores é estabelecido que *“Todos os trabalhadores, (...) têm direito (...) à 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.”*

2.9. Para concretização dos princípios e direitos sociais europeus e constitucionais enunciados, foi aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o Código do Trabalho (CT) que preconiza o dever de a entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (cfr. n.º 3 do artigo 127.º do CT), sendo igualmente definido como dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT.

2.10. O artigo 56º do Código do Trabalho, sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o direito de trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou

doença crónica, a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.10.1 Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º1 do artigo 57.º do CT que “o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:

- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- b) Declaração da qual conste: que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação”.

2.10.2 Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas tem a possibilidade de recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do/a trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão. Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, 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.

2.10.3. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.10.4. Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.¹

2.11 Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante no n.º 2 do artigo 56.º do CT, em que se entende “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”.

2.11.1 Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal: “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”.

¹ Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

2.11.2. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar 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.

2.12. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/à trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 do artigo 56.º do CT. Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada 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.

2.13. Esclareça-se que sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos ou, independentemente da idade, com doença crónica ou deficiência um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.

2.14. No caso em análise, a trabalhadora apresenta um pedido para trabalhar em horário flexível, de modo a conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, pretendendo que lhe seja elaborado um horário, entre as 8h30 e as 17h00, com pausa de descanso de 30 minutos, de 2.ª feira a 6.ª feira, com folgas fixas ao sábado e ao domingo.

2.15. Fundamenta o pedido no facto de ser mãe de duas crianças com 5 (cinco) e 2 (dois) anos de idade, no qual o seu filho com 5 anos de idade tem ainda associada deficiência por perturbação do espectro do autismo.

2.16. A trabalhadora declarou que os menores residem consigo em comunhão de mesa e habitação.

2.17. Quanto à pausa de 30 minutos, é entendimento unânime da CITE, conforme Parecer n.º 15/CITE/2010, *ser razoável que a duração mínima do intervalo de descanso de um horário de trabalho flexível possa ser de 30 minutos, uma vez que, de facto, a redução do período para intervalo de descanso, de uma hora para 30 minutos, no âmbito do horário flexível, contribui para atingir o seu objetivo fundamental, que é o de conciliar melhor, e mais efetivamente, a atividade profissional com a vida familiar.*

2.18. Tendo em conta o pedido formulado pela trabalhadora, esclareça-se que tem esta Comissão entendido ser 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/ou semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível, se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário.

2.19. E, o mesmo se afirma para os pedidos em que o/a trabalhador/a requer que a sua prestação de trabalho seja realizada, com dispensa do horário noturno. Também, aqui assiste legitimidade no pedido formulado, sendo o mesmo enquadrável no disposto do artigo 56.º do Código do Trabalho que consubstancia um mecanismo de conciliação da atividade profissional com a vida familiar e visa permitir aos/às trabalhadores/as o cumprimento das suas responsabilidades familiares.

2.20. A intenção do legislador que subjaz à construção 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 indicar a amplitude horária diária em que pretende exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstanciando um pedido de horário rígido, quando indica um período fixo ou uma limitação ao poder de direção da entidade empregadora, 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 mencionado preceito legal.

2.21. A este propósito refere o douto Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 02.03.2017, proferido no âmbito do Processo n.º ..., disponível em www.dgsi.pt, que: - “(...) *Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art. 56.º, n.º 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.***” (negrito nosso).

2.22. Quanto ao poder de direção da entidade empregadora, esclarece aquele Acórdão que: - “São constitucionalmente protegidos os direitos ao livre exercício da iniciativa económica privada e à liberdade de organização empresarial (cfr. arts. 61.º, e 80.º, n.º1, al. c) da Constituição da República Portuguesa). Tais interesses e direitos enfrentam, porém, as restrições decorrentes dos direitos fundamentais dos trabalhadores como os supra referidos direitos à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, o direito à proteção da família como elemento fundamental da sociedade e o direito à maternidade e paternidade em condições de satisfazer os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar, já que estes se sobrepõem àqueles quando em confronto e que estes só cedem perante aqueles, quando em presença de interesses imperiosos.”

2.23. Na mesma esteira segue o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 11.07.2019, proferido no âmbito do Processo n.º ..., disponível em www.dgsi.pt, que sobre o conceito de horário flexível discorre o seguinte: *“Apesar do horário solicitado ter horas de início e termo do período diário de trabalho e abranger os dias de folga, o mesmo não deixa de ser um horário de trabalho flexível de acordo com a definição legal, pois trata-se de um horário que visa adequar os tempos laborais às exigências familiares da trabalhadora, em função do filho menor (...). E esta é a essência da definição de horário flexível.”* (sublinhado nosso)

2.24. Refira-se ainda, que é competência da entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos seus trabalhadores e das suas trabalhadoras, devendo garantir a plenitude do funcionamento do estabelecimento, organizando-o com equilíbrio e em face dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, nos quais se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, que é também de interesse público e resultado de previsão legal e constitucionalmente consagrada.

2.25. Como fundamento para a intenção de recusa relativa à prestação de trabalho em regime de horário flexível foi alegado pela entidade empregadora que as alterações aos tempos de trabalho não correspondem, em bom rigor, a uma flexibilização do horário atual da requerente, mas sim a uma alteração do horário de trabalho e do regime de folgas, pelo que não se enquadra no conceito de horário flexível.

2.26. Contrariamente ao afirmado pela entidade empregadora e, tal como já exposto nos pontos 2.18 e seguintes do presente parecer para os quais se remete, resulta evidente pelas razões explanadas, que se pretendeu atribuir ao/a trabalhador/a a escolha das horas de início e termo do período normal de trabalho, não distinguindo ou excluindo, dias da semana, trabalho por turnos, trabalho noturno ou outras modalidades de horário, pelo que onde o legislador não distingue não cabe ao intérprete distinguir, sendo dever da entidade empregadora facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, quando elabora o horário de trabalho do trabalhador – ex vi, artigo 212º do Código do Trabalho.

2.27. Neste sentido, veja-se, entre outros², o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça proferido em 12.10.2022, no âmbito do processo n.º ..., e, donde se extrai o seguinte sumário:

“O texto dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho não exclui a inclusão do descanso semanal, incluindo o sábado e o domingo, no regime de flexibilidade do horário de trabalho, a pedido do trabalhador com responsabilidades familiares”.

2.28. Quanto ao 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

² Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, proferido em 11.07.2019, no âmbito do Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1; Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proferido em 28.10.2020, no âmbito do processo n.º 3582/19.0T8LSB.L1. e Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, proferido em 18.11.2021, no âmbito do processo n.º 242/16.7BECBR; todos disponíveis em: www.dgsi.pt

a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, designadamente, tal como foi requerido.

2.29. Analisado o circunstancialismo factual descrito pelo empregador na intenção de recusa, bem como a apreciação proferida pela trabalhadora somos de entender que, apesar de apresentar razões que podem indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, não permitindo, por conseguinte, preencher o conceito de exigências imperiosas do funcionamento do serviço e/ou a indisponibilidade de substituir o trabalhador que inviabilizem a atribuição do horário solicitado, conforme exige o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.30. O pedido de horário solicitado pela requerente 8h30/17h00, é perfeitamente enquadrável no turno de abertura, e a entidade empregadora, não obstante os fundamentos apresentados, não conseguiu demonstrar os motivos pelos quais não se afigura ser possível elaborar o horário solicitado pela trabalhadora.

2.31. Importa salientar que dos motivos alegados pela entidade empregadora, transcritos no objeto do presente parecer, não consubstanciam exigências imperiosas do seu funcionamento, visto que não é demonstrado objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa esse mesmo funcionamento, uma vez que não fica demonstrado os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora requerente.

2.32. A entidade empregadora na elaboração dos horários, deve acautelar as regras legais imperativas, bem como as que impõem o direito a folgas, a férias e outras vicissitudes decorrentes das relações laborais e que se aplicam a todos/as os/as trabalhadores/as, pese embora não possam considerar-se de “*per si*” exigências imperiosas do funcionamento do serviço, mas antes serem assumidas como dificuldades de contexto que ao empregador compete racionalizar, gerir e otimizar.

2.33. O mesmo é dizer que cabe ao empregador adaptar os recursos humanos disponíveis ao funcionamento da empresa, o que pressupõe a adoção das medidas necessárias para efetuar reajustamentos nos horários e procurar dentre as várias soluções legais e contratuais possíveis, as que entender por convenientes, para satisfazer as necessidades operacionais e, por outro lado, para cumprimento das normas legais aplicáveis na relação com o trabalhador e, entre as quais se incluem as normas de proteção da parentalidade que constitui um regime especial e consagra uma discriminação positiva dos trabalhadores abrangidos pela norma.

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

2.35. Contudo, e não obstante o acima referido, cumpre referir e elucidar ambas as partes de que, tendo em consideração as normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as do seu serviço, a trabalhadora requerente, deverá poder gozar, o máximo possível, o horário que solicitou, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalha e na elaboração da escala de serviço, caso o direito da trabalhadora colida com os períodos de descanso dos demais trabalhadores/as, deverão proceder a uma distribuição equitativa por aquela do dever de assegurar o funcionamento do serviço, laborando a trabalhadora requerente o maior tempo possível no horário solicitado.

2.36. Com efeito, o circunstancialismo factual descrito pela entidade empregadora não cumpre os requisitos enunciados no n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, uma vez que a entidade empregadora se limita a fazer meras alegações genéricas e abstratas sem alegar e demonstrar de que forma, a atribuição do horário solicitado compromete o normal funcionamento do serviço.

2.37. Face a este argumento cumpre referir que a verdade é que a entidade empregadora não materializa os factos alegados, nomeadamente através da junção do mapa de horários, com a indicação do número de colaboradores/as que necessita para cada um dos horários e em vigor nem tão-pouco demonstra, que a requerente não possa ser substituída pelos/as restantes trabalhadores/as com as mesmas funções.

2.38. Assim, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada em razões imperiosas do funcionamento do estabelecimento ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.39. 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 harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

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

3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa

mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho.

IV - A CITE informa que:

4.1. Considera que os pareceres emitidos nos termos do artigo 57º, nº 7 do Código do Trabalho, são vinculativos e têm efeitos imediatos. Assim, sendo o mesmo desfavorável à entidade empregadora, a CITE considera que esta apenas pode recusar o pedido após decisão judicial, que reconheça a existência de motivo justificativo para a recusa do mesmo. Sem prejuízo do até agora referido quanto à impugnação judicial, uma vez concedido o direito do trabalhador/trabalhadora especialmente protegido ao regime de horário flexível, mediante parecer da CITE, continua o horário, em concreto, a ser fixado pelo empregador, dentro dos condicionalismos previstos nos n.ºs 3 e 4 do art. 56º do Código do Trabalho (Cfr. art. 212º, n.º 1 e n.ºs 3 e 4 do art. 56º).

4.2. Considera, igualmente, que a apresentação de reclamação ao presente parecer, designadamente nos termos dos artigos 189º e ss. do CPA, não suspende os efeitos do mesmo, pelo que, de acordo com o seu entendimento, não haverá, igualmente, lugar a deferimento tácito por falta de resposta da CITE ao pedido de suspensão de eficácia de ato administrativo que, eventualmente, possa ser requerido.

4.3. A inobservância do parecer da CITE é passível de queixa às entidades com competência inspetiva das situações jurídicas laborais.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 04 DE DEZEMBRO DE 2024, COM OS VOTOS CONTRA
DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP)
CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP)**