

PARECER Nº 23/CITE/2022

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

Processo n.º 3143-FH/2021

I – OBJETO

1.1. Em 23.12.2021, 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 ..., com a categoria profissional de ...

1.2. Por documento escrito, em 17.11.2021, a trabalhadora formulou pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

“Prestação de horário trabalho em regime em horário flexível

1. Eu, ..., com o numero de colaboradora 118 e categoria trabalhadora auxiliar a exercer funções na empresa ..., pretendo beneficiar do regime de horário flexível previsto no código de trabalho (artigoº56) com a vista a prestar assistência e acompanhamento, às minhas duas filhas menores e de idades compreendidas de uma de 9 anos e uma de 9 meses, até as crianças perfazerem os 12 anos de idade.

2. Para efeitos do nº3 do referido artigoº56, indico as horas de início e termos do período do trabalho diário, dentro do horário de funcionamento geral da empresa/serviços: das 9:10h(manhã) às 17:10h(tarde) com uma hora para intervalo de refeição. Mais informo que pela ausência dos progenitores necessito que as minhas folgas semanais passem a ficar fixas aos sábados e domingos, sendo eu a responsável legal na ata do tribunal de menores onde segue em documento.

3. Acresce ainda que os pais das menores têm uma atividade profissional que não permite o acompanhamento escolar e também o acompanhamento aos fins de semana.

Junto os documentos a comprovar o horário laboral dos pais das menores como também o horário escolar de ambas.

Aguardo o deferimento.

Meus cumprimentos.”

1.3. Por CAR, em 07.12.2021, foi recusada pela entidade empregadora a prestação de trabalho naquele regime, conforme se transcreve:

“Assunto: pedido de horário flexível

Exmª Senhora D. ...,

Acusamos a receção da sua carta registada com A/R, datada de 17/11/2021, recebida no dia 18/11/2021, pela qual pediu que lhe fosse aplicado o regime de horário flexível. Sendo que o horário pretendido é o seguinte: entre as 09:10 e as 17:10 horas, com uma hora de intervalo par almoço, com os descansos semanais fixos ao sábado e domingo, com vista a prestar assistência e acompanhamento às suas duas filhas com idade de 9 anos, uma, e 9 meses, a outra, até elas completarem os 12 anos de idade.

Fundamenta que, devido a ausência dos progenitores de cada uma das filhas, necessita que as “folgas semanais” passem a ser fixas aos sábados e domingos, sendo “a responsável legal na ata do tribunal de menores”, Acrescenta que cada um dos progenitores das menores “tem uma actividade profissional que não permite o acompanhamento escolar e também o acompanhamento aos fins de semana”.

Junta comprovativo do horário laboral dos progenitores das menores e do horário escolar de ambas.

Vejamos:

1º Diga-se, antes demais, que muito nos surpreende o seu pedido, porquanto o seu horário antes do nascimento da sua filha mais nova era o seguinte: entrada às 08:00 horas; saída às 16:00 horas, com intervalo para almoço, com os descansos semanais rotativos, podendo coincidir ou não com os sábados e domingos,

2º Totalizando, assim, um período normal de trabalho de 7:00 horas diárias e 35:00 horas semanais.

3º Ou seja, o seu período de trabalho é inferior em 5:00 horas semanais ao período normal de trabalho previsto na contratação colectiva para a sua categoria profissional.

4º Depois da sua apresentação ao serviço, após a licença de parentalidade pelo nascimento da sua filha mais nova, solicitou um horário para cumprir durante o mês de Agosto/2021, o que lhe foi concedido.

5º Por email datado de 14/09/2021, solicitou um novo horário de trabalho, a entrar em vigor a partir de 20/09/2021, da seguinte forma:

- De segunda a sexta-feira, das 9:00 às 15:00 horas*
- Aos sábados e domingos, das 8:00 às 13:00 horas.*

Em todos os casos com intervalo para almoço de uma hora.

6º Embora não o dissesse expressamente, o horário que pretende era acrescido de duas horas diárias de dispensa para amamentação ou aleitação, uma em cada um dos períodos de trabalho.

7º No mencionado email que enviou a esta ... referia expressamente que quando regressou ao serviço, em 01/08/2021, lhe perguntaram qual era o horário que se adequava às necessidades da sua vida familiar, tendo respondido o que pretendia durante o período das férias escolares, acrescentando que o horário “teria de mudar em Setembro derivado o início do ano lectivo”.

8º Fundamentava o pedido de novo horário a partir de 20/09/2021, com o facto de ter 3 crianças a seu cargo e estar em período de amamentação.

9º Apesar da forma informal como formulou o seu pedido, não alegando que se tratava de um horário flexível, nem os preceitos legais em que se fundamentava, nem juntando documentos,

10º Entendemos por bem aceitar a sua pretensão, considerando que se tratava, em substância, da formulação de um pedido de horário flexível.

11º Por isso — insistimos —, é com muita surpresa que volvidos dois meses, em pleno ano lectivo, nos vemos confrontados com um novo pedido de horário flexível.

12º Entendemos que — apesar de agora ter mais formalismos — se trata de um novo pedido de horário flexível.

13º Salvo melhor opinião, as entidades empregadoras não estão obrigadas a aceitar o número de pedidos de horário flexível que o trabalhador bem entenda, alterando constantemente os horários — tanto do próprio trabalhador como dos restantes.

14º Acresce que neste caso, o novo pedido é formulado decorridos escassos dois meses sobre o pedido anterior e não é invocado qualquer fundamento de facto para a alteração.

15º Acresce que o pedido é formulado “até as crianças perfazerem os 12 anos de idade”, o que é manifestamente excessivo, porque não tem em conta as inúmeras alterações de horários, designadamente escolares, que as crianças têm nesse longo período da sua vida.

16º Pelo que, se indefere este novo pedido.

Se assim se não entender,

17º O seu novo pedido de horário flexível tem duas componentes:

- Alteração do horário diário de trabalho;
- Fixação dos descansos semanais aos sábados e domingos.

18º Para fundamentar o seu pedido, a trabalhadora junta quanto à menor ...:

- Declaração do agrupamento de escolas de ... — de onde consta o horário escolar da criança;
- Acta da conferência de pais de onde consta a regulação das responsabilidades parentais, designadamente o regime de visitas do progenitor;
- Declaração da entidade empregadora do progenitor, “...”.

19º Não juntou qualquer documento comprovativo da idade das duas crianças.

20º Do “horário escolar”, resulta que a criança frequenta o 4º ano de escolaridade, apenas constando os horários das actividades de enriquecimento curricular.

21º Embora tal não conste do documento, depreende-se que a criança pode entrar no estabelecimento de ensino, pelo menos, às 09:00 horas e sair às 17:30 horas.

22° Contudo, nada é referido quanto à componente de apoio à família prestado por esta escola antes das 09:00 horas.

23° Ou seja, nada é referido quanto à hora a partir da qual esta escola recebe as crianças que frequentam o ensino de EB1.

24° Da acta da conferência de pais resulta que o regime de visitas ao fim-de-semana é o seguinte: a menor poderá estar com o progenitor em fins-de-semana alternados, de 15 em 15 dias, de sexta-feira a segunda-feira, o qual a irá buscar e levar ao estabelecimento de ensino que frequentar.

25° Da declaração da entidade empregadora do progenitor não consta nem o local de trabalho, nem o horário de trabalho, havendo apenas referência a uma — conveniente — necessidade de estar ausente do país do país regularmente”, sem identificar a eventual periodicidade nem o número de dias de ausência do país.

26° Para fundamentar o seu pedido, a trabalhadora junta quanto à menor ...:

- Declaração da ..., de onde consta o horário de funcionamento da creche: das 07:30 horas às 19:00 horas;
- Acordo sobre o exercício das responsabilidades parentais e despacho de homologação do acordo, de onde consta a regulação das responsabilidades parentais, designadamente o regime de visitas do progenitor;
- Declaração da entidade empregadora do progenitor, “...”.

27° Da declaração emitida pela ... resulta evidente que o horário de funcionamento desta resposta social é entre as 07:30 horas às 19:00 horas.

28° Do acordo sobre o exercício das responsabilidades parentais resulta que o regime de visitas ao fim-de-semana é o seguinte: passa de forma alternada com o pai/mãe, devendo este/esta ir buscá-la e levá-la a casa do pai/mãe respectivamente, à sexta-feira, pelas 18:00 horas e até às 19:00 horas de domingo.

29° Da declaração da entidade empregadora do progenitor não consta nem o local de trabalho, nem o horário de trabalho, havendo apenas referência a um “regime de horário flutuante”.

Ora,

30° Da análise dos documentos referentes à criança ..., resulta que a criança tem o seu horário lectivo preenchido entre as 09:00 e as 17:30 horas, mas é do conhecimento geral que é disponibilizado apoio à família no período que antecede as 09:00 horas,

31° Permitindo, assim, a todos os pais destas crianças que possam aí entregar os seus filhos com conforto e segurança, antes das 09:00 horas, para poderem deslocar-se para as suas actividades profissionais.

32° Da análise dos documentos referentes à criança ..., resulta que a mãe tem o apoio da resposta social de creche entre as 07:30 horas às 19:00 horas.

33° Assim, não está minimamente demonstrado que a trabalhadora tenha qualquer necessidade de entrar ao serviço 01:10h mais tarde e sair mais tarde o mesmo período.

Acresce que

34° A categoria profissional da trabalhadora é ..., desempenhando funções na estrutura residencial para pessoas idosas (ERPI), as quais consistem, entre outras, na limpeza e arrumação das instalações; assegurar o transporte de alimentos e outros artigos; servir refeições em refeitório; desempenhar outras tarefas não específicas, que se

enquadrem no âmbito da sua categoria profissional e que não excedam o nível de indiferenciação em que esta se integra.

35° A ERPI funciona obviamente 24 horas por dia, todos os dias do ano.

36° Para prestar serviço aos utentes, são organizadas equipas de trabalho que cobrem todas as horas do dia, todos os dias do ano.

37° Para tal esta, IPSS organiza-se com os seguintes três turnos fixos:

- Turno da manhã: das 8:00 às 16:00 horas;

- Turno da tarde: das 16:00 às 24:00 horas;

- Turno da noite: das 00:00 às 8:00 horas

38° Em cada um destes turnos fixos, todas estas trabalhadoras prestam serviço todos os dias da semana, incluindo aos sábados e domingos, pelo que os dois dias de descanso são rotativos.

39° No turno da manhã há actualmente um total de 10 (dez) trabalhadoras) quer formam equipas.

40° Cada uma das equipas de trabalho é formada por duas trabalhadoras que procedem à higiene pessoal dos utentes e limpezas dos quartos e guarda-roupas.

41° Durante a semana — de segunda a sexta-feira — são necessárias, geralmente, 5 (cinco) equipas.

42° As equipas do turno da manhã iniciam a prestação de serviço directo aos utentes é as 08:00h, sendo certo que se trata da fase de maior intensidade do serviço.

43° A alteração do horário pretendida pela trabalhadora implica que haverá todos os dias uma trabalhadora — que faz equipa com ela — que não terá companhia para efectuar o serviço necessário,

44° Bem como que — pelo contrário — a partir das 16:00 horas, a trabalhadora requerente não terá quem faça equipa com ela, não podendo assim prestar serviço aos utentes.

45° Ou seja: haverá duas horas e vinte minutos diários (01:10h no início; 01:10h no final do período normal de trabalho) em que não será prestado serviço directo aos utentes, por não ser possível formar equipa com a trabalhadora nesse período.

46° Ou, pelo menos, o serviço será substancialmente reduzido.

47° Não é possível alterar os horários de trabalho de todas as outras trabalhadoras que prestam serviço em equipa na ERPI, para adequar ao seu serviço porque haveria um período de 1:10 hora diária em que não seria prestado serviço aos utentes.

48° Por outro lado, os horários de entrada das trabalhadoras devem ser a uma hora determinada, não sendo possível elaborar horários de acordo com o interesse específico de cada trabalhadora, até ao minuto.

49° Pelo que, não se compreende que pretenda que lhe seja atribuído um horário que “não pode ser” a uma hora determinada, tendo de ser 10 minutos após a hora,

50° Conceder-lhe o pedido implicaria ter de “aumentar” o período normal das outras trabalhadoras, quer na entrada quer na saída, para que houvesse sempre equipas completas a prestar serviço.

Quanto aos fins-de-semana

51° A trabalhadora requerente pretende que os seus dias de descanso semanal sejam fixos: sempre aos sábados e domingos,

52º Entende-se que no conceito de horário flexível previsto nos arts. 56º e 57º do Código do Trabalho não cabe a faculdade do trabalhador escolher os dias em que pretende trabalhar e os dias em que pretende não trabalhar, devendo trabalhar em qualquer dia da semana que o empregador indique.

53º Este é, de resto, o entendimento da jurisprudência.

Se assim se não entender,

54º Reitera-se tudo quanto foi dito supra.

55º Conforme consta dos documentos juntos, a regulação das responsabilidades parentais de ambas as crianças prevê visitas alternadas de cada um dos progenitores, aos fins-de-semana, entre a sexta-feira e a segunda-feira.

56º Pelo que, não tendo a trabalhadora as crianças a seu cargo nesses dias, não se concebe que não possa prestar serviço ao fim-de-semana.

57º O actual regime de turnos rotativos, nos horários estabelecidos, é o único que possibilita a prestação de serviço na resposta social de ERPI, no período de funcionamento entre as 8:00 e as 16:00 horas, todos os dias da semana.

58º Acresce, ainda que a alteração pretendida pela trabalhadora implicaria que a empregadora tivesse menos uma ASG, nos fins-de-semana em que ela devia prestar serviço.

59º As trabalhadoras a prestar serviço nos horários da trabalhadora requerente é o número necessário e imprescindível para a prestação de um serviço de qualidade aos utentes.

60º A não realização de trabalho durante os fins-de-semana pela trabalhadora implicaria uma de três hipóteses: equipa de trabalho incompleta; necessidade de contratação de uma trabalhadora apenas para cumprir o horário da requerente; colocação de uma trabalhadora das equipas no horário de fim-de semana.

61º A primeira hipótese é obviamente impossível, devido à prestação de serviço de qualidade aos utentes. De resto, uma trabalhadora sozinha não pode prestar o serviço em causa aos utentes.

62º A segunda hipótese é inviável, não só pelo aumento de custos com pessoal que tal implicaria, como pela inexistência de candidatos a prestar serviço nesses horários (apenas alguns fins-de-semana por mês).

63º A terceira hipótese também é inviável porque não é possível alterar os horários de trabalho das outras ASG a prestar serviço na ERPI, para adequar ao seu serviço, pelos seguintes motivos: limitação legal quanto aos seus períodos normais de trabalho e descansos semanais; impossibilidade de efectuar a actual rotação de turnos.

64º Seria necessário exigir a uma trabalhadora (ou mais) que prestasse serviço durante todos os fins-de-semana, o que violaria a exigência da contratação colectiva quanto a esta matéria, além da evidente sobrecarga de trabalho para as outras trabalhadoras.

65º Bem como afectaria os dias de descanso desta durante a semana, que deixaria de coincidir com a colega de equipa.

66º Ou seja, para satisfazer o horário pretendido pela trabalhadora, esta IPSS teria de contratar uma trabalhadora (ou mais que uma) para cobrir os seguintes horários:

- de segunda a sexta-feira: das 8:00 às 9:10 horas;

-alguns sábados e domingos por mês: os correspondente aos dia em que, segundo o actual horário,

a trabalhadora devia prestar serviço.

67º Consideramos, pois, que também atendendo às imperiosas exigências de funcionamento resposta social de ERPI, bem como à impossibilidade de proceder à sua substituição por outra trabalhadora, quer do quadro, quer a contratar, não é possível deferir o seu pedido.

68º Por fim, nos termos do n.º 1 do art. 57º do Código do Trabalho, o trabalhador deve solicitar o horário flexível, por escrito, com 30 dias de antecedência. Ora, do seu pedido não consta a data a partir da qual pretende iniciar o horário flexível, nos termos agora requeridos. Pelo que, também por este motivo, se indefere o pedido, por falta de um requisito legal.

Concluindo:

Analisada devidamente o seu pedido e ponderadas as respetivas consequências, vimos nos termos do art. 57º do Código do Trabalho, informar que é nossa intenção recusar o pedido, com os fundamentos supra referidos.

Porquanto:

- Já formulou anteriormente pedido de horário flexível;
- A alteração de horário pretendida afecta as imperiosas exigências de funcionamento resposta social de ERPI, bem como é impossível proceder à sua substituição por outra trabalhadora, quer do quadro, quer a contratar;
- Do seu pedido não consta a data a partir da qual pretende iniciar o horário flexível, nos termos agora requeridos

Assim, sugerimos que se mantenha o seu horário de trabalho diário e semanal actual, solicitado por si através do seu email de 14/09/2021.

Tudo sem prejuízo desta IPSS tentar facilitar a conciliação da sua actividade profissional com a vida familiar, como faz com todos os trabalhadores, designadamente os que têm filhos com menos de 12 anos de idade. Bem como da dispensa de duas horas diárias para amamentação ou aleitação de que beneficia actualmente.

Sem outro assunto de momento, subscrevo-me.

Atentamente”

1.4. A trabalhadora recebeu a intenção de recusa em 16.12.2021 tendo, por documento escrito, em 21.12.2021, apresentado apreciação à intenção de recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível nos seguintes termos:

“..., ... a exercer funções nessa Instituição, residente à ..., tendo sido notificada da intenção de recusa por parte de V.ªs Ex.ªs ao pedido de horário flexível formulado nos termos do disposto no art.º 56.º do Código do Trabalho e por V.ªs Ex.ªs recepcionado em 18.11.2021 vem, muito respeitosamente, comunicar a sua APRECIÇÃO quanto aos fundamentos apresentados por V.ªs Ex.ªs, como segue:

1 - Relativamente aos considerandos vertidos nos pontos 1º a 12º, não se vislumbra de que modo contribuem para a intenção de recusa do pedido de horário flexível; senão vejamos,

2 - no ponto 1º dão-se como surpreendidos com o pedido, observando o horário de trabalho fixado antes do nascimento da filha mais nova. Ora, sendo esse um dos factos que motivam o pedido de horário flexível não se compreende a surpresa.

3 - Quanto ao ponto 3º sempre se dirá, também, que a contratação colectiva em nada impede a observação de períodos normais de trabalho inferiores ao fixado.

4 - Nos restantes pontos dizer que, para além de se confundir o preceito previsto na Lei quanto à dispensa para amamentação com o regime de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, a Lei também não prevê – e atrevo-me a dizer que nem poderia - limitar o número de pedidos de fixação de horário flexível, estando estes condicionados, isso sim, pelos requisitos vertidos no art.º 56º da Lei nº 7/2009, de 12 de Fevereiro. Os quais, como sabemos, não são imutáveis.

5 - Ainda que assim não fosse, a falta de formalidades que presidiram ao suposto primeiro pedido de alteração de horário não impede V.ªs Ex.ªs de virem agora considerá-lo como se de um pedido de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares se tratasse. Já essa mesma “falta de formalidades”, no actual pedido, serve para V.ªs Ex.ªs fundamentarem a presente intenção de recusa. É como dá mais jeito...

6 - Seguindo a linha de “dar uma no cravo e outra na ferradura” referem no ponto 15º que - “o pedido é formulado “ até as crianças perfazerem os 12 anos de idade” o que é manifestamente excessivo, porque não tem em conta as inúmeras alterações de horários, designadamente escolares, que as crianças têm nesse longo período da sua vida.” - isto, quando anteriormente se mostraram surpresos com a necessidade de acompanhamento dos menores durante o período das férias escolares ser diferente daquela que ocorre durante o período lectivo. Referir ainda que, a indicação de “até aos 12 anos” vem no sentido do previsto da al. a), do n.º 1, do art.º 57º, em nada impedindo, obviamente, alterações que possam ocorrer dentro daquele.

7 - Relativamente à não junção de qualquer documento comprovativo da idade das duas crianças, dizer que se juntou ao requerimento inicial cópia dos Cartões de Cidadão de ambas, os quais se voltam aqui a juntar, em anexo.

8 - No ponto 25º, a forma como V.ªs Ex.ªs insinuam de “conveniente” a Declaração da entidade patronal de um dos progenitores, neste caso a “...”, é bem demonstrativa da postura de V.ªs Ex.ªs neste processo.

9 - O vertido nos pontos 34º a 50º é facilmente rebatido, até pelo que V.ªs Ex.ªs confirmam em pontos anteriores, ora vejamos

10 - No ponto 5º da intenção de recusa informam V.ªs Ex.ªs, e bem, que a trabalhadora solicitou um horário de trabalho, de Segunda a Sexta-feira, das 9h00m às 15h00m, com uma hora de intervalo para almoço; horário esse que se encontra actualmente a cumprir (excepcionadas as 2 horas de dispensa para amamentação).

11 - Não se percebe como tentam V.ªs Ex.ªs agora fundamentar a recusa afirmando que, pelo facto de a trabalhadora vir a iniciar o seu horário de trabalho às 9h10m, implicará que uma trabalhadora não terá companhia para efectuar o serviço necessário a partir das 8h00m.

12 - Como se percebe, esse “acompanhamento” já não ocorre presentemente, dado que a trabalhadora inicia o seu trabalho às 9h00m...

13 - Também não se vislumbra na Lei, ao contrário do que V.ªs Ex.ªs afirmam no ponto 48º, qualquer impedimento em fixar horários de trabalho com referência ao minuto e não a horas certas.

14 - No ponto 68º, dão V.ªs Ex.ªs como indeferido o pedido por falta de um requisito legal. Não se perfilha, no entanto, dessa leitura. É nosso entendimento que a redacção do n.º 1 do art.º 57.º não refere, nem torna obrigatório, como requisito a indicação expressa de data em que deva iniciar-se o regime de horário de trabalho; outrossim, o prazo ali previsto de “antecedência de 30 dias” é contado a partir da recepção do pedido por parte do empregador, tomando-se como indicativo para início do horário requerido.

15 - Apreciando todos os considerandos expostos por V.ªs Ex.ªs na presente intenção de recusa e, observando as conclusões ali apresentadas, não justificam a intenção de recusa do pedido de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, quer pelas incongruências demonstradas entre diversas alegações quer pela não demonstração de incumprimento de requisitos legais.”

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

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

“(…) 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 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);

2.4. 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.

2.5. 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.

2.6. 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”.

2.7. 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. No âmbito do Direito Interno, o artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa (CRP) consagra 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/a 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 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 à entidade empregadora 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.

III - O CASO EM ANÁLISE

3.1. A trabalhadora vem requerer a prestação de trabalho no horário 09h10 – 17h10, com uma hora de intervalo de descanso, sendo os dias de descanso semanal fixados aos sábados e domingos.

3.2. Refere a entidade empregadora que são praticados os seguintes horários por trabalhadores com a mesma categoria profissional da trabalhadora: 08h00 – 16h00, 16h00 – 24h00 e 00h00 – 08h00.

3.3. Tem sido doutrina constante desta Comissão, ínsita em inúmeros pareceres, todos disponíveis para consulta em www.cite.gov.pt, que um/a trabalhador/a que preste a sua atividade no regime de turnos pode solicitar, por escrito, a prestação de trabalho em regime de horário flexível na amplitude de qualquer dos turnos que lhe podem ser atribuídos, desde que cumpra o período normal de trabalho diário e um intervalo de descanso, que pode ser de apenas 30 minutos, nos termos do Parecer n.º 454/CITE/2021, a título exemplificativo.

3.4. Conclui-se assim que o horário solicitado está desenquadrado dos turnos que lhe podem ser afectos. Sendo necessária uma equipa de dois trabalhadores em cada turno, e conforme refere a entidade empregadora, a concessão de um horário com início às 09h10 quando o turno existente tem início às 08h00 resulta num período a descoberto de 1 hora e 10 minutos, não sendo possível formar a equipa de trabalho. Tal como ao terminar a sua jornada de trabalho às 17h10 e não às 16h00, para além de não ser possível a formação da equipa de trabalho, a trabalhadora poderá permanecer uma hora e dez minutos em situação excedentária ou até de inactividade, uma vez que irá prestar o seu trabalho em simultâneo com a equipa cujo turno se inicia às 16h00.

3.5. Alega a entidade empregadora que a não formação das equipas de dois trabalhadores impede a prestação de serviço aos utentes, resultando da concessão daquele horário pretendido um período de duas horas e vinte minutos diários em que tal serviço não será prestado ou, pelo menos, será substancialmente reduzido.

3.6. Conforme refere o Ac. Tribunal da Relação de Évora, proc.nº3824/18.9T8STB.E1, de 11.07.2019, relator Paula do Paço: *“A expressão utilizada pelo legislador “exigências imperiosas” é uma expressão deliberadamente apertada e rigorosa. O que se compreende, considerando que uma das obrigações que recai sobre o empregador é a de proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal - artigo 127.º, n.º 3 do Código do Trabalho. Assim, a recusa da fixação de um horário de trabalho adequado à conciliação entre a vida profissional e a vida familiar do trabalhador, apenas se justifica numa situação excessiva, extraordinária ou inexigível para o empregador, com vista à manutenção do regular funcionamento da empresa ou estabelecimento”.*

3.7. Não será, assim, de exigir à entidade empregadora que suporte tal período de duas horas e vinte minutos diários em que não conseguirá assegurar, ou assegurar regularmente, o normal funcionamento de um serviço que é contínuo, em resultado da concessão de um horário de trabalho desfasado dos turnos existentes.

3.8. Note-se que o facto de a trabalhadora iniciar actualmente a sua prestação de trabalho às 09h00, decorrente da dispensa de trabalho para amamentação de que usufrui, não pode fazer presumir a inexistência de exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa que obstem à concessão de um horário de trabalho desenquadrado dos turnos. Desde logo porque, e ao contrário do direito ao horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, o direito a dispensa de trabalho para amamentação ou aleitação, desde que cumpridas as regras legais, não pode ser recusado pelo empregador, nem tão pouco pode ser recusado com fundamento em tais exigências. Também a dispensa de trabalho para amamentação ou aleitação tem uma aplicação bastante mais restrita no tempo do que o direito à prestação de trabalho em regime de horário flexível, cujo prazo máximo são os doze anos da criança(s).

Também a trabalhadora não pretende iniciar a prestação de trabalho às 09h00, em consonância com o horário de trabalho com dispensa para amamentação que pratica actualmente, mas sim dez minutos mais tarde, ou seja, às 09h10, o que evidencia ainda mais tal desenquadramento dos horários praticados.

3.9. Nada obsta a que a trabalhadora formule novo pedido, tendo em conta o entendimento exposto.

IV – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

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

4.2. A trabalhadora poderá, se assim o entender, apresentar novo pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do art.º 56º, nº2, do Código do Trabalho, tendo em conta os fundamentos expostos.

4.3. Ressalve-se que tal não prejudica o dever que recai sobre o empregador de 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, 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 UNANIMIDADE DOS MEMBROS DA CITE EM 19 DE JANEIRO DE 2022, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUÓRUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.