

PARECER N.º 879/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 4283-FH/2023

I – OBJETO

1.1. Em 01.09.2023, 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 ...

1.2. Em 31.07.2023, a trabalhadora apresentou um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, que se transcreve:

“(…)

Assunto: Flexibilidade de horário

Exmos. Senhores,

Venho por este meio, de acordo com o estabelecido nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei 7/2009 de 12 de Fevereiro, requerer o regime de flexibilidade de horário, com vista a prestar assistência imprescindível a filho com 6 meses de idade que comigo vive em comunhão de mesa e habitação e que tenho a meu cargo.

Solicito o seguinte horário de trabalho:

Prestar as 30 horas semanais (de acordo com o contrato de trabalho), com uma média diária de 6 horas (de acordo com o contrato de trabalho), dentro do horário de funcionamento do estabelecimento onde presto trabalho, distribuídas de segunda a sexta-feira, do modo seguinte:

- das 14h às 20h;

- dias de descanso semanal ao sábado e domingo;

Estou certa de que esta solicitação não trará quaisquer problemas de organização do trabalho.

Ao estabelecer este horário permitir-me-á conciliar a minha vida profissional com a minha vida pessoal e participar nas necessidades básicas do meu agregado familiar.

Solicito este regime até o meu filho perfazer 12 anos de idade.

De acordo com o estabelecido no n.º 1 do artigo 57.º do Código de Trabalho, dá-se cumprimento ao pré-aviso de 30 dias a iniciar a partir do momento da receção desta mesma comunicação.

Face ao exposto, com base nos fundamentos supra referidos, solicito a compreensão de V. Exas., designadamente, através do deferimento do pedido para atribuição da modalidade de horário flexível. (...)"

1.3. Em 21.08.2023, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa proferida pela entidade empregadora, por carta registada em 18.08.2023, que se transcreve:

"(...)

..., 18 de Agosto de 2023

Exma. Senhora,

Acusamos a receção das suas missivas datadas de 31 de julho de 2023, relativas a flexibilidade de horário e dispensa para amamentação, que mereceram a nossa melhor atenção.

Quanto à dispensa para amamentação, nada temos a opor, pelo que poderá V. Exa. gozar duas horas diárias.

No que diz respeito à proposta de trabalho a tempo parcial em regime de trabalho flexível constante da sua missiva, materializado em seis horas de trabalho diário, distribuídas de segunda a sexta-feira, com duas folgas semanais ao sábado e domingo, informamos que a mesma não merece a nossa concordância.

Com efeito, e como é do seu conhecimento, tal proposta implica a introdução de modificações profundas na organização dos tempos de trabalho dos trabalhadores afetos ao serviço da sala de jogo (...), que terão de assumir a prestação de trabalho nos horários fisicamente mais penosos.

Como sabe, os tempos de trabalho da empresa estão organizados em dois turnos, que são rotativos, o mesmo sucedendo em relação aos dias de descanso, numa organização assente em seis dias de trabalho no turno da noite, a que se seguem dois dias de descanso, seis dias de trabalho no turno da tarde e um dia de descanso.

Trata-se de uma solução equilibrada, na medida em que permite distribuir por todos os trabalhadores os horários mais penosos, sendo como tais considerados os horários noturnos e ao fim-de-semana.

Tal equilíbrio será claramente prejudicado pelo horário que propõe, na medida em que apenas contempla trabalho no turno da tarde e, mesmo assim, apenas em parte desse turno e não contempla a prestação de trabalho ao fim-de-semana.

Acresce ainda que ao fim-de-semana, e como é do seu conhecimento, é quando o ... regista maior afluência dos seus clientes, sendo por tal motivo indispensável que V, Exa. realize a venda direta de cartões.

Nesse período de tempo, a empresa tem necessidade de contar com a força de trabalho de todos os seus trabalhadores, pelo que o mesmo é dizer que, se concordasse com o horário de trabalho proposto, teria forçosamente de contratar mais trabalhadores para ocupar o seu posto de trabalho, por não ser economicamente comportável colmatar a sua ausência com recurso ao trabalho suplementar.

A situação torna-se ainda mais problemática pelo facto de mais três trabalhadoras, atualmente se encontrarem ausentes da empresa, em gozo de licença parental inicial, sendo certo que posteriormente irão ainda beneficiar do tempo de dispensa para amamentação ou aleitação, tornando ainda mais difícil a organização dos tempos de trabalho dos trabalhadores do sector. Temos também vários funcionários com dependentes com idade inferior a 12 anos.

Acresce que o pedido formulado até aos 12 anos de idade neste momento é manifestamente excessivo, sendo certo também que o Progenitor de acordo com o documento fornecido pela Empresa "... tem um período de "folga" de 180 dias por ano.

As razões que sucintamente se expuseram são enquadráveis no conceito de exigências imperiosas do funcionamento da empresa a que alude o art. 57º/2 do Código do Trabalho, constituindo, por isso, fundamento de recusa do pedido formulado.

Em alternativa, propomos o cumprimento do seguinte horário de trabalho, em regime de tempo parcial (30 horas semanais)

- Segundas: das 14:00 às 20:00 horas;*
- Quartas: das 14:30 às 20:30 horas;*
- Sextas: das 14:30 às 20:30 horas;*
- Sábados: das 20:30 às 02:30 horas;*
- Domingos: das 14:00 às 20:00 horas,*

Ficamos ao seu dispor (...)"

1.4. Em 22.08.2023, a trabalhadora apresentou apreciação à intenção de recusa, que se transcreve:

"(...)

. Exmos. Senhores,

Recebida a V. carta com intenção de recusa quanto ao pedido de horário flexível, no passado dia 21 de agosto, venho, pelo presente, ao abrigo do n.º 4 do artigo 57.º do Código do Trabalho, apreciar e expor o seguinte, nos termos e com os seguintes fundamentos:

1. O pedido de horário solicitado foi pensado de forma a salvaguardar os interesses de ambas as partes, trabalhadora e empresa, sem prejudicar o funcionamento da sala de jogo, uma vez que durante a semana, no período da tarde, a sala funciona com um número reduzido de funcionários.

2. Por sua vez, quanto a mim, permite-me uma melhor e maior conciliação entre a vida profissional e a vida familiar e pessoal, pois, a creche está em funcionamento nesse mesmo horário, como poderão confirmar no horário que juntei em anexo na missiva anterior.

3. Quanto ao pedido dos dias de descanso, sábado e domingo, deve-se ao facto da creche do meu filho não estar em funcionamento nesses dias. Desse modo, não terei um local onde deixá-lo. Mais, tendo a empresa de V. Exas. mais trabalhadores ao serviço nesses mesmos dias, uma vez que existem a horários fixos a tempo parcial ao sábado e domingo, é possível, assim, colmatar mais facilmente minha ausência.

4. Quanto ao outro progenitor, este encontra-se fora do país durante 180 dias durante um ano, sendo eles divididos, entre 28 dias a bordo em ... e 28 em casa. De igual modo, mesmo nos 28 dias de "descanso", muitos desses dias são passados em formações no distrito de ...

5. Face ao exposto, não reúno condições para aceitar o horário proposto por V. Exas., e, por isso, corroboro o anteriormente requerido:

Prestação de 30 horas semanais, com uma média diária de 6 horas, dentro do horário de funcionamento do estabelecimento onde presto trabalho, distribuídas do seguinte modo:

- Segunda a sexta-feira, entre as 14h e as 20h;
- Dias de descanso semanal: sábado e domingo.

6. A presente missiva não altera a produção de efeitos solicitada.

Face ao exposto, solicita-se a compreensão de V. Exas., designadamente, através do deferimento do pedido para atribuição da modalidade de horário flexível, termos em que, e no mais de direito, vem requerer que seja concedido.

(...)"

1.5. Para instrução do seu pedido, a trabalhadora juntou os seguintes documentos:

- Declaração de composição do agregado familiar;
- Atestado de agregado familiar;
- Declaração de infantário/creche/estabelecimento de ensino;
- Declaração da entidade empregadora do outro progenitor, na qual consta o horário de trabalho praticado.

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.

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

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

2.24. Refira-se, ainda a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar a trabalhadores e trabalhadoras as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal [a este propósito *vide* o n.º 3 do artigo 127.º, do Código do Trabalho (CT)], bem como é dever facilitar ao/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 com 6 meses de idade com quem vive em comunhão de mesa e habitação, de forma a permitir conciliar a vida profissional com a vida pessoal e participar nas necessidades básicas do agregado familiar e até o filho perfazer 12 anos de idade, solicita prestar as 30 horas semanais (de acordo com o contrato de trabalho), com uma média diária de 6 horas, dentro do horário de funcionamento do estabelecimento, distribuídas de segunda a sexta-feira, das 14h às 20h, com dias de descanso semanal ao sábado e domingo.

2.28. Por sua vez, a entidade empregadora apresenta a intenção de recusa com fundamento em motivos imperiosos do funcionamento do seu serviço, nomeadamente por *“a proposta implicar a introdução de modificações profundas na organização dos tempos de trabalho dos trabalhadores afetos ao serviço da sala de jogo (...), organizados em dois turnos, são rotativos, o mesmo sucedendo em relação aos dias de descanso, numa organização assente em seis dias de trabalho no turno da noite, a que se seguem dois dias de descanso, seis dias de trabalho no turno da tarde e um dia de descanso”*.

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 2608/16.3.T8MTS.P1, disponível em www.dgsi.pt, do qual se extrai quanto à noção de horário flexível o seguinte: *“Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art.º 56º, 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.”*

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 242/16.7BECBR, disponível em www.dgsi.pt : *“(…) No mesmo sentido, i. e., de que é conforme à lei o pedido de fixação de horário flexível nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, formulado no âmbito de um pedido em que se solicita que o horário de trabalho seja fixado dentro de determinado intervalo horário diário e apenas de Segunda a Sexta-feira, veja-se o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça relativo a uma trabalhadora de um Hospital dos SAMS - acórdão de 28*

de Outubro de 2020, proc. 3582/19.0T8LSB.L1.S1”.

2.42. 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.

2.43. 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.

2.44. Do teor da intenção de recusa notificada à requerente, verifica-se que a entidade empregadora apresenta alegações decorrentes das dificuldades e contingências do serviço prestado, de segunda-feira a domingo, por turnos e dias de descanso semanal, rotativos.

2.45. Em rigor, não resulta demonstrado que a organização implementada será claramente prejudicada pelo horário proposto, sendo a trabalhadora indispensável ao fim-de-semana, mormente por a entidade empregadora não mencionar o número total de trabalhadores/as, nem demonstrar perante os turnos existentes, quantos trabalhadores/as são necessários/as para os assegurar e quais são os turnos e/ou períodos que em concreto, ficariam a descoberto em virtude da atribuição do horário ora solicitado, demonstrando que só seria possível assegurar uma rotação de horário e que teria forçosamente de contratar trabalhadores, admitindo-se, assim que de facto seria economicamente incomportável.

2.46. Quanto aos restantes argumentos da entidade empregadora, nomeadamente o alegado relativamente aos direitos laborais dos restantes trabalhadores, **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.

2.47. Sucede que, 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 traduzi 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).

2.48. 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

2.49. 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**,

³ Veja-se o Parecer n.º 230/CITE/2014

uma distribuição equitativa do dever de assegurar o funcionamento do serviço para todos/as aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica.

2.50. 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:

3.1. 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 27 DE SETEMBRO DE 2023, COM OS VOTOS CONTRA DOS**

**REPRESENTANTES DA CCP - CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS
DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.**