

PARECER N.º 505/CITE/2018

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, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

Processo n.º 2127/FH/2018

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 10.08.2018 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 de ..., na instituição identificada.

1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora e rececionado pela entidade empregadora, em 02.07.2018, foi elaborado nos termos que a seguir se transcrevem:

“(...)pretende que lhe seja atribuído horário de trabalho ajustável ao acompanhamento de:” filhos menores, com 8 anos e 4 anos. “Horário praticado: por turnos - horário pretendido: fixo, das 07h30, de segunda a sexta-feira, pelo período de um ano, a partir de 03/09/2018, para acompanhamento a menores de 12 anos.(...)”

Declaro, sob compromisso de honra que o (s) menor (es) faz (em) parte do agregado familiar do(a) requerente.

(...)”

1.3. A 23.07.2018 a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora, nos termos que a seguir se reproduzem e para o qual se remete para todos os efeitos legais:

“A trabalhadora (...), na carreira e categoria de ..., a exercer a sua atividade laboral na ... (...) como ... onde leciona ..., veio em 02 de julho de 2018, requerer autorização para prestação de trabalho em regime de horário flexível ao abrigo do regime da parentalidade, prerrogativa consagrada legalmente no artigo 56º do Código do Trabalho, por força da

remissão operada pelo artigo 4º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada em anexo à Lei nº 35/2014, de 20 de Junho.

Face ao pedido apresentado, solicitou-se parecer à chefia da trabalhadora, a qual vem propor o indeferimento do horário, apresentando a seguinte fundamentação:

- a) A ... (...), ... onde a trabalhadora exerce a sua atividade laboral, funciona, de segunda a sexta-feira, das 7h30m às 22h30m, aos sábados, das 8h00 às 19h30 e aos domingos, das 8h30 às 14h00;*
- b) Na instalação existem 9 ... que desempenham função igual;*
- c) Face aos horários praticados pelos outros trabalhadores, bem como à especificidade das tarefas não é possível a substituição da trabalhadora sem que se ponha em causa a resposta dada pelo equipamento face às solicitações da população;*
- d) Com a atribuição do horário de trabalho solicitado pela trabalhadora deixariam de ser asseguradas as seguintes classes/aulas, que abrangem um total de 260 utentes:*
 - 2 aulas de ...;*
 - 2 aulas de ...;*
 - 2 aulas ...;*
 - 1 aula ...;*
 - 4 ...;*
 - 1 aula ...;*
 - 1 aula de ...;*
 - 3 aulas de ...;*
 - 2 aulas de ...;*
 - 3 aulas ...;*
- e) O deferimento do horário obrigaria à redistribuição dos utentes e a uma sobrecarga de aulas por trabalhador, com consequências graves não só para o serviço, como para a saúde dos próprios trabalhadores, mais concretamente: falta de qualidade na lecionação das aulas por excesso de utentes por técnico; riscos de segurança a que se associa o descontentamento generalizado dos utentes; doença recorrente dos técnicos derivado ao esforço acrescido pelo número de horas lecionadas em regime de substituição, ...;*
- f) Para além da trabalhadora, existem mais 7 trabalhadores que pretendem beneficiar da mesma modalidade de horário;*
- g) Importa, ainda referir que, na situação em apreço não se poderá recorrer ao mecanismo da mobilidade, o que permitiria integrar a requerente numa outra unidade orgânica que possibilitasse o gozo de horário flexível, isto porque embora a trabalhadora esteja integrada*

na carreira de ..., foi contratada como, tornando inexecutável tal modalidade para outra estrutura;

*Considerando os motivos invocados, é intenção (...) nos termos do disposto no artigo 57º, n.º 2 do Código do Trabalho, recusar o pedido apresentado pela trabalhadora (...) por o respetivo deferimento por em causa o funcionamento do ... onde esta exerce a sua atividade laboral e não ser viável a respetiva substituição, sendo a sua prestação indispensável para assegurar o leccionamento das ... aos
(...)"*

1.4- Do processo remetido à CITE consta apreciação à intenção de recusa, apresentada pela trabalhadora em 30/04/2018, nos termos a seguir transcritos:

"(...)

Relativamente aos pontos que levaram a minha chefia a indeferir o meu pedido, convém esclarecer o seguinte:

- a) contraponho o ponto da alteração do horário de funcionamento do equipamento, uma vez que a ... (...), não terá que sofrer nenhuma alteração ao seu horário em virtude do meu pedido, tal como não sofreu aquando alguns colegas meus fizeram pedidos idênticos, tendo sido os mesmos deferidos;*
- b) é um facto que na instalação existem 9 ..., com funções iguais, mas convém explicitar que alguns desses já usufruem de horário semelhante, pelo que a recusa ao meu pedido poderá constituir-se como um tratamento desigual, manifestamente injusto e até discriminatório;*
- c) alega essa fundamentação que face aos horários praticados pelos outros trabalhadores não é possível deferir o meu pedido, contudo convém esclarecer que muitos deles, tal como referido anteriormente, já usufruem desses horários, não só dentro da minha carreira, como também dentro de outras carreiras, porque apesar das diferenças de vencimento existentes, as funções em nada diferem;*
- d) com a atribuição do horário por mim solicitado não deixariam de ser asseguradas as aulas, tal como não deixaram de o ser, quando outros colegas pediram e viram aprovados os seus pedidos;*
- e) decorrente o ponto anterior, é natural que tenha que haver uma redistribuição das aulas por todos, tal como a fundamentação alega, mas isso é o comum, pois recordo que tal redistribuição foi também efetuada aquando dos pedidos deferidos dos meus colegas;*
- f) o facto de existirem mais 7 colegas a solicitar um horário nos mesmos moldes que o meu, não me diz respeito, pois cada um terá as suas razões. Aproveito no entanto para dizer*

que se existem mais colegas com a mesma intenção, é porque se passa algo, e/ou talvez porque os horários até aqui praticados têm um preço demasiado alto, deixam mossas no seio familiar e na forma como cada um gere o seu tempo e a sua família, situação essa que nunca foi acautelada, caso contrário talvez não tivéssemos chegado ao ponto em que estamos;

g) relativamente à impossibilidade da mobilidade, importa referir que ao longo do tempo se têm verificado várias mobilidades (para dentro e para fora do serviço) e nunca a questão da especificidade da área ou da função foi obstáculo. Porém, aproveito para informar e clarificar que não pretendo qualquer mobilidade, porque gosto muito daquilo que faço e não pretendo sair.

Assim e pelo exposto anteriormente venho solicitar a reapreciação do meu processo (...).

Gostaria de salientar que preciso de uma resposta breve a fim de organizar e estruturar a minha vida familiar com a vida laboral porque tenho dois filhos menores que necessitam de apoio e rotinas bem estabelecidas.

(...)"

1.5 - A entidade empregadora remeteu o processo para emissão de parecer, instruído com cópia dos mapas dos horários de trabalho da trabalhadora e restantes funcionários, que desempenham funções iguais ou idênticas às da requerente, cópia dos mapas dos horários de trabalho de trabalhadores autorizados a trabalhar em horário flexível; cópia dos processos de pedidos de horário flexível de outros trabalhadores.

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 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”.

- 2.3** 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 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).
- 2.5** 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”.

2.6 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.

2.7 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.”*

2.8 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.

- 2.9** 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.
- 2.9.1** 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”.
- 2.9.2** 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.
- 2.9.3.** 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.

2.9.4. 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

2.10 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”.

2.10.1 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”.

2.10.2. 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.

2.11. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/a 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

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

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.

- 2.12** 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 designios e que garantam o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.
- 2.13** De salientar que os normativos relativos à proteção na parentalidade são aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho.
- 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 exercer a sua atividade a partir das 07h30, de segunda a sexta-feira, pelo período de um ano, por ser mãe de duas crianças de 8 e 4 anos de idade, menores de 12 anos, com as quais vive em comunhão de mesa e habitação, até o menor perfazer 12 anos de idade.

- 2.15** Da análise do processo, conclui-se que a trabalhadora requer o horário flexível, no turno compreendido entre as 07h30 e as 15h30, uma vez que existem apenas dois turnos: 07h30 – 15h30 e 14h30-22h30, o que leva necessariamente a excluir o turno das 14h30-22h30. A entidade empregadora teve o mesmo entendimento, verificando-se que a análise do pedido e a intenção de recusa assenta neste pressuposto.
- 2.16** 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
- 2.17** E, o mesmo se afirme 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.
- 2.18** Como fundamento para a intenção de recusa relativa à prestação de trabalho em regime de horário flexível foi alegado pela entidade empregadora o seguinte:
- a) A ..., ... onde a trabalhadora exerce a sua atividade laboral, funciona, de segunda a sexta-feira, das 7h30m às 22h30m, aos sábados, das 8h00 às 19h30 e

² Neste sentido, veja-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. 56º, nº 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o nº 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.*" (sublinhado nosso)

aos domingos, das 8h30 às 14h00, existindo 9 ... que desempenham função igual à da requerente;

- b) Face aos horários praticados pelos outros trabalhadores, bem como à especificidade das tarefas não é possível a substituição da trabalhadora sem quem se ponha em causa a resposta dada pelo equipamento face às solicitações da população. Alega ainda, que caso o horário seja atribuído à requerente deixariam de ser asseguradas 21 aulas, que abrangem um total de 260 utentes, o que obrigaria à redistribuição dos utentes e a uma sobrecarga de aulas por trabalhador, com consequências graves não só para o serviço, como para a saúde dos próprios trabalhadores;
- c) Por último, refere que, para além da trabalhadora, existem mais 7 trabalhadores que pretendem beneficiar da mesma modalidade de horário;

2.19 A lei exige que, em caso de recusa a entidade empregadora fundamente a recusa do horário flexível requerido em razões imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, e, portanto, a fixação do horário de trabalho de um/a trabalhador/a pela entidade patronal, conforme é sua competência nos termos do artigo 212.º do Código do Trabalho, deve ter em conta o funcionamento do serviço.

2.20 Assim, não deve a entidade empregadora basear a recusa sem apresentar fundamento do que alega, ou seja, não demonstrando objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa o funcionamento do serviço.

2.21 Ora, a entidade empregadora limitou-se invocar a especificidade das tarefas da trabalhadora e os horários praticados pelos restantes trabalhadores para fundamentar a recusa, sem cuidar de concretizar as razões que determinariam a impossibilidade dos restantes trabalhadores do serviço assegurarem as aulas da requerente no turno das 14h30-22h30, durante os dias úteis e as aulas aos fins-de-semana.

- 2.22** Com efeito, a entidade empregadora não logrou demonstrar o número de ... que o ... possui; o número de aulas que cada trabalhador lecciona, por dia e por semana e qual o turno/horário praticado; quantos são necessários nos vários horários para garantir as aulas, quais as funções desempenhadas pela trabalhadora que não podem ser desempenhadas por outros trabalhadores e qual ou quais os motivos legais ou contratuais que determinam a impossibilidade de rotatividade de turnos dos/as diversos/as trabalhadores/as ou que impedem a redistribuição dos utentes; tão pouco demonstra em que medida e quais os períodos de tempo que, em seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, com a atribuição deste horário à trabalhadora, face aos meios humanos necessários e disponíveis.
- 2.23** Acresce que da documentação junta pela entidade empregadora designadamente, os mapas de horários dos trabalhadores e informação de serviço e pareceres que fundamentam o despacho, resulta que existem 9 trabalhadores com a categoria de ..., entre os quais se inclui a trabalhadora requerente, que desempenham funções iguais ou idênticas às da requerente e 18 trabalhadores, com a categoria de ..., que exercem funções iguais ou idênticas às da requerente, num total de 27 trabalhadores. Destes, 4 foram autorizados a trabalhar em regime de horário flexível.
- 2.24** Como tal, a redistribuição dos horários não seria feita por 9 trabalhadores, mas por 27, verificando-se dos mapas de horários que todos leccionam o mesmo tipo de aulas, facto que é afirmado pela trabalhadora em sede de apreciação, o que nos remete mais uma vez para a não demonstração das exigências imperiosas do funcionamento do serviço e pela não demonstração da indispensabilidade da trabalhadora.
- 2.25** Importa ainda assinalar que é da 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.³

2.26 Relativamente ao alegado pela entidade empregadora na alínea c) do ponto 2.18 do presente parecer e atento o facto de já existirem trabalhadores com horário flexível, temos a considerar que o direito estabelecido no artigo 56.º do Código do Trabalho apela a uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, apenas afastada com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável.

2.27 A mencionada exigência imperiosa alegada pela entidade empregadora, baseada no facto de que não pode conceder o horário flexível requerido à trabalhadora, porquanto outras trabalhadoras iriam requerer semelhante pedido, a ter acolhimento, iria criar um tratamento diferenciado entre trabalhadores/as com os mesmos direitos legais à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, traduzida 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).

2.28 E, por tal razão, tem a CITE, em diversos pareceres, defendido que: *"Em rigor, 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*

³ No que concerne à harmonização entre as normas, que resultam do disposto no n.º 2 do artigo 56º e no n.º 3 do artigo 56º conjugado com artigo 212º ambos do CT, mencione-se o já citado Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, que refere: *"Aos direitos constitucionais de livre iniciativa económica e à liberdade de organização empresarial, são também oponíveis os direitos, também tutelados constitucionalmente, à conciliação entre a atividade profissional e familiar (art. 50º, n.º 1, al. b)), o direito à família e proteção da vida familiar (art. 67º, n.º 1) e, especificamente, o disposto no art. 68º, n.ºs 1 e 4, todos da CRP, dispondo este n.º 4 que "a lei regula a atribuição às mães e aos pais de direitos de dispensa de trabalho por período adequado, de acordo com os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar". Por sua vez, o CT deu concretização à tutela da parentalidade nos termos dos arts. 33º e segs, 127º, n.º 3, e 212º, n.º 2, realçando-se que, no que ao art. 56º se refere e, sendo a própria lei que, nessa medida e tendo ainda em conta que salvaguarda os poderes do empregador nos termos do n.º 2 desse preceito, estabelece uma limitação aos seus poderes diretivos consagrados no art. 97º do CT."*

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.

Afigura-se, assim, que as entidades empregadoras no âmbito do seu poder de direção devem elaborar os horários de trabalho das suas equipas de acordo com as necessidades do serviço e no respeito dos direitos de todos os seus trabalhadores.”

- 2.30-** Naturalmente que perante uma situação em que se verifica a existência de uma pluralidade de trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos que solicitam a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, impõe-se uma distribuição equitativa do dever de assegurar o funcionamento do serviço por todas/as aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica.
- 2.31-** Face ao que antecede, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada em razões imperiosas do funcionamento do estabelecimento, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.32-** 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 protecção 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.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 05 DE SETEMBRO DE 2018, COM OS VOTOS CONTRA DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP-CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP- CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.