

PARECER N.º 272/CITE/2019

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 1759-FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu por correio eletrónico em 29.04.2019 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 naquela empresa.

1.2. Em 01.03.2019 a entidade empregadora rececionou o pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme a seguir se transcreve:

“(...)

1. (...), portadora do Cartão de Cidadão n.º (...), residente na (...), a exercer funções no (...), com a categoria profissional de Assistente Operacional no serviço de (...), com o n.º (...), vem requerer autorização para prestar trabalho em regime de horário flexível, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

2. A requerente trabalha neste ..., em regime de horário fixado pelo respetivo serviço, sendo os mesmos rotativos em regime de turnos: 1.º turno – 08h00 às 16h00; 2.º turno – 16h00 às 00h00 e 3.º turno – 00h00 às 08h00.

3. A requerente é mãe de um filho menor (...), nascido a 20 de agosto de 2017, conforme fotocópia do Cartão de Cidadão (**Doc.1**), ficando desde

então em regime de horários nos termos do artigo 47.º do código do trabalho.

4. O menor, a que se refere no ponto anterior, seu filho, de apenas 19 meses de idade, respetivamente, vive em comunhão de mesa e habitação com a requerente e o pai (Doc. 2).

5. O seu filho, frequenta a ... (Doc.3), que tem o horário de segunda a sexta-feira das 07h30 às 19h30 (estando encerrado aos feriados, sábados e domingos), pelo que o menor não pode permanecer na referida instituição para além daquele horário.

6. O pai da criança, seu companheiro, com a categoria profissional de ... (Doc.4), em exercício de funções no ... (...) na unidade de (...), também em regime de trabalho de 40 horas semanais fixado pelo respetivo serviço, sendo os mesmos também rotativos em regime de turnos, podendo estes ser de 8 horas ou 12 horas.

7. A requerente e o seu companheiro não têm qualquer suporte familiar e não podem ser honorados com a contratação de uma ama.

8. Assim, e pelo exposto anteriormente, a requerente, com o horário fiado no 2.º e 3.º turnos referidos no ponto n.º 2 fica impossibilitada de guardar e cuidar do menor, como lhe está imposto por lei e é seu dever, uma vez que não tem ninguém para cuidar do menor quando o pai se ausentar de casa por largos períodos de horas seguidos por motivos profissionais.

9. Atendendo a que o 1.º turno, com o horário das 08h00 às 16h00 permite à requerente cuidar, guardar e acompanhar o seu filho, é este o horário que pretende que lhe seja fixado semanalmente, de segunda a sexta-feira (exceto feriados), perfazendo as 35 horas semanais.

10. Pelo em cima exposto, a requerente pretende o regime de horário flexível, na modalidade requerida, pelo prazo máximo legal, ou seja, até o seu filho completar os 12 anos de idade conforme o n.º 1 do artigo 56.º do

Código do Trabalho e que lhe seja fixado o horário semanal das 08h00 às 16h00 de 2.ª a 6ª feira, excluindo assim fins-de-semana e feriados.

11. Mais informa, que pretende começar a observar o horário pretendido e referido no ponto n.º 10 a partir dos 30 dias posteriores à entrega do presente requerimento, conforme estatui o artigo 57.º do Código do Trabalho. (...)”.

1.3. Em 17.04.2019 a Enfermeira Chefe, pronunciou-se nos seguintes termos:

(...) O pedido de Flexibilidade de horário da Sra. (...), é possível de conceder apenas distribuindo os turnos que ficam em falta, equitativamente pelas colaboradoras nas mesmas condições, podendo ser rotativo mensal ou de acordo com as preferências das mesmas, na medida da possibilidade do serviço e de forma a manter o seu normal funcionamento.

A equipa é constituída por 15 Assistentes Operacionais e 1 elemento a realizar estágio profissional até 30 de setembro de 2019.

Para assegurar o normal funcionamento do serviço de ..., a escala de serviço para a cobertura das 24h é elaborada com um mínimo de: 1 Assistente Operacional no turno da noite, 4 no turno da manhã e 2 Assistentes Operacionais no turno da tarde. O horário mensal é elaborado obedecendo a um roulement de manhã; manhã; tarde; descanso complementar; noite; descanso semanal;

Atualmente a equipa tem as seguintes indisponibilidades / constrangimentos na elaboração de horários, que interfere / aumenta a dificuldade de conceder o pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, das 08.00h às 16.00h de segunda a sexta-feira:

- Duas assistentes Operacionais com horário de amamentação, com isenção de trabalho noturno;

- Duas assistentes Operacionais com flexibilidade de horário e isenção de trabalho noturno por filhos menores de 12 anos;

- Uma Assistente Operacional com ficha de aptidão da Medicina do Trabalho com limitações que afetam diretamente o serviço em termos de prestação de cuidados/organização (limitações de mobilização de cargas e em efetuar trabalho por turnos, incluindo o noturno);

Tendo em conta que:

- É necessário garantir pelo menos um dia de descanso a cada período de 7 dias, de acordo com a Lei n.º 7/2009 e Lei n.º 35/2014;

- É necessário garantir o direito à Avaliação de Desempenho (SIADAP) de todas as Assistentes Operacionais através do contacto funcional efetivo com o avaliador, pelo tempo mínimo exigido legalmente;

- É necessário garantir a todos os trabalhadores um período mínimo de descanso previsto na lei;

- É necessário garantir o direito à igualdade nas condições de trabalho assegurando que todos os trabalhadores compatibilizem a sua vida profissional com a familiar, num serviço que funciona com uma organização de trabalho por turnos, 24 horas por dia e 365 dias por ano.

Desta forma e tendo em conta a realidade do serviço é possível conceder a flexibilidade de horário de segunda a domingo e distribuindo os turnos em falta, de forma equitativa pelas colaboradoras em colisão de direitos e caso seja necessário para o bom funcionamento do serviço. (...)."

1.4. Na sequência do parecer da enfermeira chefe, o Enfermeiro Coordenador referiu o seguinte:

"(...) Bom dia Sr. (...)

Concordo com o parecer da Sr.ª Enf.ª Chefe (...), tendo a acrescentar que:

- A colaboradora é indispensável para o funcionamento imperioso do serviço e neste momento é impossível de substituir face aos constrangimentos existentes no ... e no ... (...), em termos de recursos humanos (...)."

1.5. Em 22.04.2019, a trabalhadora foi notificada por correio eletrónico, da intenção de recusa com os fundamentos abaixo transcritos:

"(...) Exma. Sra. D. ...,

Em resposta ao seu requerimento de pedido de flexibilidade de horário, informamos que o mesmo mereceu o seguinte despacho:

1) O requerimento apresentado pela trabalhadora encontra-se instruído de acordo com os requisitos exigidos pela legislação mencionada.

2) A trabalhadora vem requerer a atribuição de flexibilidade de horário das 08h00 às 16h00 de segunda a sexta-feira;

3) O superior hierárquico do colaborador emitiu parecer favorável condicionado à atribuição do horário flexível, referindo que:

"Tendo em conta a realidade do serviço é possível conceder a flexibilidade de horário de segunda a domingo e distribuindo os turnos em falta, de forma equitativa pelas colaboradoras em colisão de direitos caso seja necessário para o bom funcionamento do serviço ... A colaboradora é indispensável para o funcionamento imperioso do serviço e neste momento é impossível de substituir face aos constrangimentos existentes no ... e no ... (...), em termos de Recursos Humanos."

Face ao exposto e depois de analisado o pedido, conclui-se que o mesmo reúne os requisitos definidos na legislação mencionada, pelo que se propõe o seu deferimento nos seguintes termos:

- Das 08h00 às 16h00 de segunda a domingo, com as condicionantes acima mencionadas pelo superior hierárquico.

Mais se informa, que não obstante a atribuição do horário flexível, caso o serviço se veja impossibilitado de garantir o seu normal funcionamento, o

requerente poderá vir a ter de realizar horários, fora do período de horário ora proposto. (...)”.

1.6. Em 26.04.2019 a entidade empregadora rececionou a apreciação da trabalhadora à intenção de recusa, conforme se transcreve:

“(…), Assistente Operacional, a exercer funções no serviço de (...) da unidade de (...), vem, nos termos do n.º 4 do artigo 57.º do CT, apresentar a sua apreciação quanto à pretensão deste (...) de condicionar o seu pedido de autorização para prestar trabalho em regime de horário flexível, recusando o mesmo nos termos peticionados dizendo o seguinte:

Nada do que a entidade empregadora alega se sobrepõe à proteção da parentalidade.

De facto, a colisão de direitos não impede o deferimento do pedido de flexibilidade de horário, sendo à entidade empregadora quem compete resolver questão dos turnos.

Deverá e poderá, pois, a entidade empregadora, promover a deslocação de trabalhadores dentro da unidade hospitalar a fim de colmatar as falhas nos turnos.

A requerente alega o direito à compatibilidade entre a vida profissional e a familiar, quando é disso mesmo que se trata.

Por tudo quanto se alegou e acima se alega, deve ser deferido o requerido nos termos do requerimento da trabalhadora de 04 de abril de 2019.

Caso assim não se decida deverá esta entidade empregadora enviar o processo para a CITE nos prazos, termos e para os efeitos previstos no n.º 5 do artigo 57.º do CT, o que se requer (...)”.

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 2010/18/UE 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).

2.7. 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 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 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 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

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

exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstanciar um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador, a quem compete determinar o horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, observado o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como expressamente referido na alínea b) do n.º 2, do referido preceito legal.

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

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/à 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 designios 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 pedido efetuado pela trabalhadora, vem esta solicitar à sua entidade empregadora um regime de trabalho em horário flexível, indicando que tal horário seja compreendido de segunda a sexta-feira entre as 08h e as 16h.

Alega para o efeito, que tem 1 (um) filho menor de 12 (doze) anos, indicando que o horário solicitado, vigorará até ao filho atingir 12 (doze) anos de idade.

2.28. 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.

2.29. Na intenção de recusa, a entidade empregadora vem referir a existência de outros/as trabalhadores/as a gozar de direitos relacionados com a parentalidade, bem como, de uma trabalhadora com limitação médica para realização do turno noturno.

2.30. Refere ainda, a necessidade de garantir os direitos dos/as restantes trabalhadores/as, como sejam, o descanso semanal, o direito à avaliação de desempenho, um período mínimo de descanso entre os turnos, assim como, garantir a

todos os trabalhadores a compatibilização da sua vida profissional com a vida familiar.

2.31. Por último, alega a entidade empregadora, que face à factualidade apresentada, o horário flexível só é possível de conceder de segunda-feira a domingo e distribuindo, caso necessário os turnos em falta, de forma equitativa pelas colaboradoras em colisão de direitos.

2.32. Resulta, portanto, da intenção de recusa da entidade empregadora, a possibilidade de conceder o horário de trabalho solicitado, com os seguintes condicionalismos:

- O horário ser praticado durante todos os dias da semana, com folgas rotativas;
- Em caso de necessidade para garantir o normal funcionamento do serviço, distribuir por todos/as os/as colaboradores em colisão de direitos, de forma equitativa os turnos em falta.

2.33. Relativamente à 1.^a condicionante, importa recordar os ensinamentos do Professor Monteiro Fernandes, onde refere que “o horário de trabalho compreende não só a indicação das horas de entrada e de saída do serviço, mas também a menção do dia de descanso semanal e dos intervalos de descanso” [pág. 336 da 12.^a edição (2004), da sua obra “Direito do Trabalho”].

Assim, tem sido entendimento maioritário da Comissão, assistir legitimidade ao pedido do/a trabalhador/a que indica em que dias da semana pretende usufruir do descanso semanal obrigatório e complementar.

2.34. Com efeito, competia à entidade empregadora demonstrar os motivos imperiosos de funcionamento daquela unidade hospital, que permitissem concluir pela indisponibilidade de atribuição do horário tal como solicitado.

2.35. A verdade, é que a entidade empregadora não logrou apresentar razões que consubstanciem exigências imperiosas do seu funcionamento, considerando que, não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis.

2.36. Quanto à 2.^a condicionante, relativa à colisão de direitos e concretamente do

direito da Requerente com os direitos de outros/as trabalhadores/as, resultantes do exercício da atividade profissional em regime de horário flexível ou decorrentes do gozo de outros direitos iguais ou da mesma espécie, máxime relacionados com a parentalidade, esta Comissão entende que “O direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o direito à proteção da paternidade e maternidade estão inseridos na Parte I da Constituição da República Portuguesa relativa aos Direitos e Deveres Fundamentais e, não podem ser postergados por outros direitos ou deveres profissionais, mas sim conformar-se com eles.” (Parecer n.º 25/CITE/2014).

2.39. É, neste sentido, que o horário indicado pela trabalhadora com responsabilidades familiares deve ser respeitado, e naturalmente, em caso de colisão de direitos, nos termos previstos no artigo 335.º do Código Civil, para que todos produzam igualmente efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, impõe-se uma distribuição equitativa do dever de assegurar o funcionamento do serviço para todos/as aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica.³

2.40. De referir que a entidade empregadora, no âmbito do seu poder de direção e com respeito pelos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras, mormente o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, pode regular os horários de trabalho das suas equipas, de modo a atingir a confluência de interesses entre as necessidades de funcionamento do serviço e o equilíbrio entre a vida profissional e a vida familiar dos recursos humanos.

2.41. 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

³ Neste sentido veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26.04.2010, proferido no âmbito do Processo n.º 123/09.0TTVNG.P2, disponível em www.dgsi.pt

entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

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

3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, 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, 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 15 DE MAIO DE 2019, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES CCP - CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.