

PARECER N.º 127/CITE/2020

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 604-FH/2020

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 05.02.2020 por correio eletrónico enviado na mesma data, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de

1.2. Por correio registado datado de 15.01.2020, a trabalhadora solicitou à entidade empregadora um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, que o recebeu em 16.01.2020. Tal pedido, foi efetuado nos seguintes termos:

"(...) Conforme é do V/ conhecimento fui admitida por V. Exas. em 2010, exercendo atualmente as funções profissionais de ... que sempre procurei desempenhar com enorme zelo e profissionalismo e, como sabem, sempre colaborei com V. Exas. quando solicitada.

Ora, por motivo de ter 2 filhos menores um com 3 anos e outro de 18 meses de idade, solicito a V. Exas. que me autorizem a trabalhar em regime de horário flexível, conforme o disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho.

Desta forma, e cumprindo os pressupostos legais pretendo usufruir do regime referido até os meus filhos completarem os 12 anos de idade, (cfr. o disposto no n.º 1 do artigo 56.º do CT e na alínea a) do n.º 1 do artigo 57.º do CT).

Remeto ainda, em anexo, declaração emitida pela Junta de Freguesia onde resido na qual consta que os meus filhos vivem comigo em comunhão de mesa e de habitação (cfr. o disposto na alínea b) do artigo 57.º do CT).

Por último e, uma vez 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 horário de trabalho, solicitava a V. Exas. que tivessem em conta na elaboração do meu horário de trabalho que o mesmo fosse das 08,00 horas às 17,00 horas com intervalo da refeição. (...) "

1.3. Em 28.01.2020, a entidade empregadora remeteu, por correio registado, a intenção de recusa, que a trabalhadora recebeu em 29.01.2020, justificando tal recusa da seguinte forma:

"(...) Na sequência do V. requerimento, que deu entrada no ... no passado dia 17 de janeiro, através do qual solicitou a concessão de horário flexível das 08h00 às 17h00 e considerando que exerce as V. funções na área da ..., no ..., cumpre transmitir o seguinte, ao abrigo do n.º 1 da cláusula 26.ª do Acordo de Empresa publicado no BTE n.º 31, Vol. 83, de 22 de agosto de 2016 ("AE"), na sua versão atualizada, e do artigo 56.º e seguintes do Código do Trabalho:

Conforme é do V. conhecimento, o ... é uma ... administrativa, sem fins lucrativos, com enfoque total no sector da ..., estrategicamente organizada e posicionada para a oferta integrada de serviços complementares a prestação de cuidados de ..., como seja o da gestão e tratamento ... Para o efeito o ... disponibiliza aos seus Associados, ..., estruturas e equipas.

O ... centraliza a gestão e tratamento da ... dos vários ..., seus Associados, designadamente no ..., ao abrigo de Contratos de Prestação de Serviços/Protocolos.

*Ora, considerando que os Associados do ... são ..., a prestação em referência, insuscetível de ser interrompida ou prejudicada, assume-se como de **interesse público**, pelo que os seus termos refletem a necessidade que aquelas entidades têm, para prosseguir aquele princípio.*

E é por essa razão que, ao abrigo daqueles Contratos/Protocolos, os ... procedem, de forma sistemática, à avaliação e controlo da prestação.

*Pelo que o ..., para assegurar a prestação de serviço em causa, necessita de um determinado **número fixo** de trabalhadores a **praticar os horários que foram individualmente contratados** com cada trabalhador, distribuídos essencialmente em 2 períodos:*

- O período da manhã - das 08h00 às 17h00 - com necessidade de 21 trabalhadores (sendo que atualmente já detém 23 ..., isto é, detém atualmente 2 trabalhadores de que não necessita e que não tem posto de trabalho para as mesmas);

- O período da tarde - das 11h00 às 20h00 - com necessidade de 22 trabalhadores, considerando que o turno da tarde é o turno mais envelhecido e com maior número de condicionantes (sendo que atualmente já apenas detém 20 ..., faltando-lhe para preencher as funções 2 trabalhadores de que não que transitaram para o já turno da manhã, na sequência do deferimento de flexibilidade horária).

De referir que o trabalho não está organizado por turnos rotativos, mas antes por horários fixos, individualmente contratados com cada um dos trabalhadores, não sendo possível passar um grupo a ter 24 operadores e outro somente a ter 19, já que durante o período da tarde ficará equipamento parado, por falta de mão de obra, o que determinará a impossibilidade de tratar a totalidade da ... contratada pelos Associados/Cliente do Pelo que se reforça que todos os horários de trabalho são fixos, isto é, são individualmente contratualizados com cada trabalhador, no âmbito do contrato de trabalho celebrado. Todos os contratos de trabalho são celebrados neste pressuposto. E V. Exa. tem contratualizado, por contrato de trabalho sem termo celebrado com o ..., um horário de trabalho das 11h00 às 20h00, com uma folga fixa ao domingo e outra rotativa, não existindo possibilidade de adaptar os horários para colmatar a falta de mais um trabalhador num período e o excesso de outro trabalhador noutro período.

Em última análise, para que V. Exa. alterasse o respetivo horário de trabalho para o período da manhã (das 8h00 às 17h00), tal significaria que o ... teria de alterar o horário de trabalho de um trabalhador do período da manhã para o período da tarde, o que não é sequer legalmente possível, uma vez que, como acima referido, os horários são fixos e contratualizados individualmente com cada trabalhador. Assim, e não havendo nenhum trabalhador do período da manhã que queira alterar o seu horário de trabalho para o período da tarde, **o ... não pode unilateralmente impor tal alteração**, considerando a cláusula 50.^a do referido AE e o n.º 4 do artigo 217.º do Código do Trabalho - «não pode ser unilateralmente alterado o horário individualmente acordado», nem pelo ..., nem pelo trabalhador.

Note-se que na presente data, os horários da manhã já se encontram com excedente de 2 pessoas (3, caso o V. pedido fosse deferido), não estando prevista e não sendo possível a integração de novos trabalhadores, já que seria necessária contratar outro trabalhador para ocupar o **posto de trabalho (e equipamento) deixado vago por V. Exa.**, sendo que simultaneamente o ... fica com trabalhadores a mais no horário da manhã, de que não necessita. E cada trabalhador tem o seu posto de trabalho.

Face ao exposto, o deferimento do V. pedido prejudicaria a execução da laboração da tarde, não sendo possível, de momento, reintegrar novos trabalhadores no período da manhã, impondo-se, nesta fase, o congelamento destes pedidos, para posterior

classificação segundo critérios de equidade e prioridade, criando-se uma lista de candidatos que, em função do surgimento vagas, possam ir ocupando esses lugares a vagar.

Assim, e não sendo possível lançar mão de outros mecanismos, designadamente de trabalho extraordinário ou contratação de mais trabalhadores, é intenção do ... indeferir o V. pedido, considerando que:

- (i) Não é possível alterar o V. horário de trabalho do período da tarde (individualmente contratualizado em sede de contrato de trabalho celebrado com V. Exa.) para o período da manhã, já que tal implicaria a imposição de alteração do horário de trabalho de um trabalhador do período da manhã, para a tarde, o que não é possível face ao previsto na clausula 50.ª do AE e no n.º 4 do artigo 217.º do Código do Trabalho;*
- (ii) A prestação de serviços de Gestão e Tratamento de ... que o ... tem contratualizada com vários ... assume a natureza de interesse publico, não se compadecendo com faltas, atrasos ou falhas, sob pena de desrespeito pelos termos dos Contratos/Protocolos outorgados e consequente aplicação de sanções a esta Associação. (...)"*

1.4. Por carta datada de 03.02.2020, a trabalhadora apreciou a intenção de recusa, nos termos a seguir transcritos:

"(...) Venho pela presente, na sequencia da notificação da intenção da ... de indeferir o pedido de horário flexível que remeti a V/ Exa. no dia 15 de janeiro de 2020, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, apresentar a minha Apreciação, com os seguintes fundamentos:

Na qualidade de ..., desde 2010, solicitei junto de V/ Exa. que me autorizasse a trabalhar em regime de horário flexível, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, uma vez que, sou mãe de 2 crianças menores de 12 anos, um com 3 anos e outro com 18 meses de idade, os quais necessitam de cuidados da minha parte, imprescindíveis e inadiáveis, a partir das 19:00 horas, diariamente, e por tempo indeterminado.

Pelo exposto, pedi que na elaboração do meu horário de trabalho tivessem em consideração que o mesmo fosse das 08:00 horas às 17:00 horas, com intervalo para refeição.

Como comprovativos da minha situação, juntei Declaração da Junta de Freguesia e Atestado de Doença, que se anexa.

Conforme está estipulado no n.º 1 do artigo 56.º do Código do Trabalho, o trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a

trabalhar em regime de horário flexível, não sendo, no entanto, aplicada qualquer dedução salarial.

Sucedede que, fui notificada pela ..., por carta registada, datada de 28/01/2020, da intenção de indeferir o meu pedido de horário flexível, considerando que:

l) Não é possível alterar o meu horário de trabalho do período da tarde para o período da manhã, uma vez que tal implicaria a imposição de alteração do horário de trabalho de um trabalhador do período da manhã, para a tarde, o que a lei proíbe;

li) A prestação de serviços de Gestão e Tratamento de ... que o ... desenvolve assume a natureza de interesse público.

Ou seja, a ... pretende indeferir, sem mais, o meu pedido de flexibilidade de horário, deixando-me assim, numa situação de impossibilidade de dar aos meus filhos a assistência de que necessitam.

Não tendo sido, sequer, apresentada, por parte da minha entidade patronal qualquer proposta alternativa que pudesse conciliar a salvaguarda dos compromissos da mesma com o meu direito à flexibilidade de horário.

Sendo certo que, me encontro disponível para uma sugestão da parte da ..., para um horário que seja mais conveniente à mesma, desde que não afete os meus direitos e as minhas responsabilidades enquanto mãe, uma vez que, não tenho possibilidade de recorrer a ajuda de alguém que tome conta dos meus filhos adequadamente em horas noturnas ou fora do horário da creche.

Com o devido respeito, os motivos alegados pela ... não demonstram objetiva e inequivocamente que o horário por mim requerido ponha em causa o seu funcionamento, uma vez que, embora alegue que o período da tarde é aquele em que são necessários mais trabalhadores, por ser o período mais envelhecido e com maiores condicionantes, não apresenta qualquer fundamento concreto de que esse é o período em que existe mais trabalho.

A contradição é tanta que, a ... vem manifestar a sua intenção de indeferir o meu pedido de flexibilidade de horário porque o horário da tarde é aquele em que existe necessidade de um maior número de trabalhadores, sendo que, a lei a impede de alterar os horários de trabalho dos seus funcionários, os quais foram individualmente contratados com cada um, mas adiante, vem dizer que o turno da tarde se encontra com dois ... em falta, em virtude de estes terem transitado para o turno da manhã, o qual diz ter dois funcionários a mais, na sequência do deferimento de flexibilidade horária, ou seja, a ... acaba por reconhecer que, afinal, existem já dois trabalhadores no horário da manhã ao abrigo do regime da parentalidade, e que, pelos vistos não são necessários.

Pelo que, sou obrigada a concluir que a ... tem dois pesos e duas medidas, uma vez que, os horários existentes não refletem qualquer esforço de organização de horários por parte da mesma, mas são resultantes das próprias necessidades dos trabalhadores, a quem foram concedidos direitos que me estão a ser negados.

Situação, essa que não se coaduna com o que sempre considerei ser apanágio da ..., que, até ao presente, sempre vi como uma empresa que se pauta pelo respeito da igualdade de direitos e dos interesses familiares dos seus trabalhadores.

Face ao supra exposto, venho solicitar a V/ Exa. que o meu pedido de flexibilidade de horário seja deferido, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, pelo que, declaro expressamente que me encontro disponível para uma sugestão da parte da ..., para um horário que seja mais conveniente à mesma, desde que não afete os meus direitos e as minhas responsabilidades enquanto mãe. (...)"

1.5. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a lei orgânica, nos termos da alínea d) do artigo 3.º, sob a epígrafe: "Atribuições próprias e de assessoria":

"(...) 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 (...)"

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. 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".

2.2. 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.

2.3. 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”.

2.4. A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de direitos e princípios como o que estabelece que todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.

2.5. A Diretiva 2019/1158/EU do Conselho, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, com efeitos a partir de 11 de julho de 2019, aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, reforçando que as “políticas de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres” (Considerando 6), que “a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar permanece um desafio considerável para muitos progenitores e trabalhadores que têm responsabilidades de prestação de cuidados, em especial devido ao aumento da prevalência de

horários de trabalho alargados e à alteração dos horários de trabalho, o que tem um impacto negativo no emprego das mulheres” (Considerando 10).

2.6. A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomendar que “Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.

2.7. O artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa estabelece que:

“ 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.”

2.8. O disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da lei fundamental portuguesa estabelece como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores que *“ Todos os trabalhadores, (...) têm direito (...) à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.”*

2.9. Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, o direito do/a trabalhador/a, com filho 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.º 1 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/a menor vive com ele/a 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

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

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/a trabalhador/a 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.

2.12. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 do artigo 56.º do CT. Tal implica,

necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.

2.13. A este propósito refere o douto Acórdão da Relação do Porto, datado de 02.03.2017², o seguinte: - “ (...) *Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art. 56.º, n.º 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o n.º 3 e 4 do mesmo preceito, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. Assim, será um horário flexível para os efeitos em causa, todo aquele que possibilite a conciliação da vida profissional com a vida familiar de trabalhador com filhos menores de 12 anos, ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo.*”.

2.14. Como bem esclarece o Douto Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, atrás identificado, “*será um horário flexível para os efeitos em causa, todo aquele que possibilite a conciliação da vida profissional com a vida familiar do trabalhador com filhos menores de 12 anos, ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo.*”.

2.15. Também o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, Proc. 3824/18.9T8STB.E1, no que respeita também ao horário flexível esclarece que: “(...) *Apesar do horário solicitado ter horas fixas de início e termo do período diário de trabalho e abranger os dias de folga, o mesmo não deixa de ser um horário de trabalho flexível de acordo com a definição legal, pois trata-se de um horário que visa adequar os tempos laborais às exigências familiares da*

²

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/62598def45aa32c7802580e6004b2393?OpenDocument>

trabalhadora, em função do seu filho menor de 5 anos. E esta é a essência da definição de horário flexível. (...)”.

2.16. 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 trabalhadores, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.

2.17. No caso em concreto, a trabalhadora requereu à entidade empregadora que lhe seja atribuído um horário de trabalho em regime de flexibilidade de horário entre 8h00 e as 17h00, com intervalo de descanso.

2.18. Tal pedido, prende-se com o facto de ser mãe de 2 (dois) filhos menores de 12 anos, com 3 (três) anos e 18 (dezoito) meses de idade e com quem vivem em comunhão de mesa e habitação.

2.19. Ora, analisado o pedido da requerente, afere-se que a trabalhadora requerente elabora pedido de horário flexível nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho, preenchendo os requisitos aí elencados.

2.20. No que respeita às exigências imperiosas do funcionamento do serviço e à impossibilidade de substituir a trabalhadora, fundamenta o empregador:

- Que os horários de trabalho são fixos e foram contratados individualmente com cada trabalhador/a;

- A requerente tem contratualizado um horário de trabalho das 11h00 às 20h00, com uma folga fixa ao domingo e outra rotativa, não existindo qualquer possibilidade de adaptar os horários para colmatar a falta de mais um/a trabalhador/a num período, aludindo para o facto de que se alterasse o horário de trabalho da requerente para o período da manhã, teria de alterar o horário de trabalho de um/a outro/a trabalhador/a do período da manhã para o período da tarde, o que não é legalmente possível, porquanto os horários são fixos e contratualizados individualmente;
- A necessidade da empresa para o período da manhã é 21 (vinte e um) trabalhadores/as que neste momento conta com 23 (vinte e três) trabalhadores/as, tendo 2 (dois) trabalhadores/as neste horário que não necessita, não tendo posto de trabalho para os/as mesmos/as;
- No período da tarde necessita de 22 (vinte e dois) e atualmente detém apenas 20 (vinte), 2 (dois) que transitaram para o turno da manhã;
- Não há nenhum/a trabalhador/a a desempenhar funções no período da manhã que queira alterar o seu horário de trabalho para o período da tarde. -
- Que os horários da manhã já se encontram completos e até com excedente de trabalhadores/as face às necessidades da empresa, não sendo possível integrar novos trabalhadores em tais horários, porquanto para tal, seria necessário contratar outro/a trabalhador/a para ocupar o posto de trabalho deixado vago pela requerente, tendo como outra consequência, o empregador ficar com mais trabalhadores/as no horário da manhã, e que não necessita.
- Que irá proceder ao congelamento dos pedidos de horário flexível, para posterior *classificação segundo critérios de equidade e prioridade, criando, para tal, uma lista de candidatos que, em função do surgimento vagas, possam ir ocupando esses lugares a vagar.*

2.21. Quanto à fundamentação aduzida pela entidade empregadora, no que respeita ao facto dos horários terem sido contratados individualmente com cada trabalhador/a, afere-se que o empregador se limita, a fazer uma alegação, não cuidando de a comprovar, porquanto não foram juntos quaisquer contratos de trabalho dos/as restantes trabalhadoras/es com as

mesmas funções da requerente ou, o contrato de trabalho celebrado com a trabalhadora requerente nos presentes autos.

2.22. Ademais, o contrato de trabalho celebrado com a requerente, refere apenas que esta se encontra obrigada contratualmente a uma carga horária semanal de 40 horas semanais.

2.23. Ainda assim, da análise dos mapas de turnos existentes na entidade empregadora, afere-se a existência de diversos/as trabalhadores/as com a mesma categoria profissional.

2.24. De referir ainda que no que concerne à alegação do empregador no que respeita *ao congelamento dos pedidos de horário flexível, para posterior classificação segundo critérios de equidade e prioridade, criando, para tal, uma lista de candidatos*, afigura-se referir que tal prática, consubstancia uma violação clara do disposto nos artigos 56.º e 57.º do CT, bem como da demais legislação nacional e internacional, porquanto o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar é um direito constitucionalmente consagrado, incompatível com qualquer suspensão de pedidos bem como classificação dos mesmos segundo critérios de equidade e prioridade.

2.25. Sem embargo da decisão deliberada e uma vez que se afigura a existência de outros/as trabalhadores/as a gozar do direito à prestação de trabalho em regime de horário flexível, e face à alegação do empregador mencionada no ponto 2.29, esclarece-se 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. 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.

2.26. Desta forma, da notificação efetuada à trabalhadora, e dos documentos juntos ao processo, não ficam demonstradas as razões que determinam a impossibilidade de rotatividade de turnos dos/as diversos/as trabalhadores/as, de maneira a demonstrar que a concessão do requerido implicaria períodos a descoberto em que não existiria o número mínimo de trabalhadores/as que garantissem o funcionamento daquele serviço ou que aquela trabalhadora seja insubstituível, nem tão-pouco, ficaram demonstradas exigências imperiosas ao funcionamento da empresa.

2.27. Neste sentido, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada em razões imperiosas do funcionamento do serviço, ou na impossibilidade de substituir a trabalhadora se este for indispensável, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, porquanto não ficou demonstrado de que forma a atribuição do regime de horário flexível à trabalhadora é determinante para concluir pela inexistência de outros/as trabalhadores/as para os demais horários ou dias de semana.

2.28. 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

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 04 DE MARÇO DE 2020, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA 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.