

PARECER N.º 284/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, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

Processo n.º 2616-FH/2020

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 27.05.2020, 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 ..., a exercer funções no serviço de ...

1.2. Por carta recebida pela entidade empregadora em 05.05.2020, a trabalhadora apresentou pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível nos termos a seguir transcritos:

"(...) Assunto: Pedido de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares – artigo 56.º e 57.º da Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro

... (...), técnica ..., com o número mecanográfico ..., em regime de contrato individual de trabalho sem termo, a exercer funções no Serviço ... na instituição que V. Exa., superiormente preside, vem solicitar a concessão de um horário flexível, organizado nas seguintes condições:

a) Nos dias úteis, segunda a sexta, com início às 08h30 e término às 16h, requerendo que o horário de descanso possa ser de 30 minutos (das 13h00 às 13h30), atendendo ao que dispõe o artigo 56.º n.º 3 alínea c) da lei 7/2009 de 12 de fevereiro, cumprindo assim um

horário de 7 horas diárias e por forma a perfazer o período normal de trabalho de 35 horas/semanais (cláusula 8.ª do Acordo Coletivo, publicado no Boletim de Trabalho e Emprego n.º 23, de 22/06/2018, aplicável a todo o território nacional e a todas as emitidas prestadoras de cuidados de saúde, que revistam natureza de entidades públicas empresariais, integradas no Serviço Nacional de Saúde, onde o período normal de trabalho dos trabalhadores vinculados por contrato de trabalho de direito privado, passou a ser igual ao período normal de trabalho previsto na Lei Geral de Trabalho em Funções Públicas, ou seja, 35 horas semanais);

b) Podendo, no entanto, caso assim seja entendido, assegurar um horário nos dias úteis, segunda a sexta-feira, em modalidade de laboração contínua (a praticada por toda a equipa de trabalho a qual integra), sem desvirtuar assim os tempos de trabalho existentes e os respectivos turnos de equipa, com início às 9h00 e término às 16h00, perfazendo as 7 horas diárias, 35 horas semanais (horário de trabalho de 35h/semanais em vigor desde 1 de julho de 2018, ao abrigo do Acordo Colectivo, publicado no Boletim de Trabalho e Emprego, n.º 23, de 22/06/2018).

A requerente, trabalhadora com responsabilidades familiares parentais, fundamenta o seu pedido nos termos dos artigos 56.º e 57.º da Lei n.º 7/2009 de 12 de fevereiro, uma vez que:

A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes. Como tal, a trabalhadora tem direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da paternidade.

- *Necessita de acompanhar as menores, ... (...), de 10 meses, e ... (...), de 3 anos e 6 meses, que vivem com a requerente em comunhão de mesa e habitação (Doc. n.ºs 1, 2 e 3) nomeadamente nas necessidades diárias destas, na ida e regresso do infantário (Doc. n.º 4) e no processo de desenvolvimento, uma vez que não tem ninguém que possa ficar com as suas filhas, ficando as mesmas sozinhas caso não lhe seja concedido esse horário. Assim sendo, a trabalhadora não tem familiares ou terceiros que lhe permitam dar apoio em termos de ficar com as menores a partir da sua hora de saída requerida e nos dias feriados e fins de semana.*

- *O pai da menor não requereu esta modalidade de horário e trabalha, podendo de forma*

imprevisível ausentar-se para ... da empresa ou locais, em território nacional ou no estrangeiro, não podendo colmatar estas exigências familiares (Doc. n.º 5).

Este pedido encontra-se integrado nas medidas de promoção do exercício da parentalidade e salvaguardando ao nível da Constituição da República Portuguesa (CRP), como no Código do Trabalho (CT), onde é preconizado o dever do empregador proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal [vide alínea b) do artigo 59.º da CRP e o n.º 3 do artigo 127.º do CT], sendo igualmente definido como um 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.

Por conseguinte, dados os elementos acima referenciados e a grande dificuldade em conjugar o seu presente horário de trabalho com as obrigações decorrentes do acompanhamento das suas filhas, a requerente para o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição Portuguesa, solicita a V. Exa., a concessão do referido horário de trabalho que passe a vigorar no 30.º dia após esta minha comunicação e até as menores atingirem os 12 anos de idade.

Junta: Declaração da junta de Freguesia que atesta que as menores vivem em comunhão de mesa e habitação (Doc. n.º 1); Fotocópia do cartão de cidadão dos menores (Doc. n.º 2 e 3); Documento do Infantário (Doc. n.º 4) e Declaração da entidade patronal do pai da menor (Doc. n.º 5).

(...)"

1.3. Por correio eletrónico de 18.05.2020, a entidade empregadora notificou a trabalhadora da intenção de recusa, com os seguintes fundamentos:

Bom dia,

Em referência ao requerimento de V. Ex.ª, recebido no Serviço de Gestão de Recursos

Humanos desta instituição em 2020/05/05, com o n.º ..., onde solicita o horário flexível, somos a notificar V. Ex.ª do despacho de Presidente do Conselho de Administração de 2020/05/15, sob a forma integral do respetivo documento.

*

Assunto: *Pedido de Horário Flexível – ... – ... (...)*

A requerente exerce funções neste ... como ... em CIT sem termo, desde 2015-03-09 tendo solicitado flexibilidade de horário em 2020-05-05 (em anexo).

Menciona o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho que “o empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável”.

A requerente encontra-se afeta ao ... que é composto por 11 técnicos, sendo que existem as seguintes condicionantes à autorização do horário proposto:

- O horário do ... de (...) é de 24h, 365 dias/ano.*
- O Serviço ... (...) está vocacionado para o diagnóstico, tratamento e acompanhamento ambulatório de ... Para além da atividade assistencial destinada a doentes ... e a doentes referenciados ..., o ... colabora com os restantes Serviços ... na realização de exames complementares de diagnóstico, bem como na observação e orientação de doentes para os quais é solicitada colaboração, em particular aos doentes das áreas ...*
- Os ... dão apoio ao Serviço de ... das 08h às 24h, 365 dias/ano.*
- Dos 11 ... afetos à equipa de ..., por questões de saúde referenciadas pela ..., 2 estão dispensados do Serviço ... e um terceiro dispensado do serviço noturno (depois das 20h).*
- 2 ..., têm idade superior a 50 anos (estando um terceiro a completar 50 anos em novembro). 3 ... têm de assegurar prevenções 365 dias/ano na ..., restando poucos elementos para a gestão da escala, ou seja, 3 elementos sem qualquer condicionante.*
- Os ... da equipa de ..., trabalham por turnos 365 dias/ano e não no período compreendido*

entre as 08h30 às 16h00 nos dias úteis como a requerente pretende.

- A requerente, assinou um contrato de trabalho, que prevê a laboração por turnos.

- Habitualmente, cada ... realiza mensalmente, 4 a 6 turnos das 16h às 24h e fim de semana, realizando os outros turnos das 08 às 16h nos dias úteis.

- Sempre foi política do Serviço facilitar a troca de turnos, podendo assim a requerente colmatar as ausências do progenitor, que se encontra em modalidade de isenção de horário, e mais facilmente coordenar entre ele e a restante equipa, por forma a não prejudicar o normal funcionamento do serviço e a conciliação da sua atividade familiar (comum a todos os membros da equipa).

- O ... de (...) também tem o dever de proporcionar aos restantes trabalhadores da equipa, as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e conseqüente elaboração de horários que facilitem essa conciliação.

- Dos dois horários propostos pela requerente, consideramos que ambos não reúnem condições para serem atribuídos uma vez que no primeiro horário proposto (08h30 às 16h00, com descanso de 30 minutos das 13h00 às 13h30) é indicado um período de descanso de 30 minutos.

Ora, segundo o artigo 213.º do Código do Trabalho, no n.º 1 é referido que: "O período de trabalho diário deve ser interrompido por um intervalo de descanso, de duração não inferior a uma hora nem superior a duas, de modo a que o trabalhador não preste mais do que cinco horas de trabalho consecutivo, ou seis horas de trabalho consecutivo caso aquele período seja superior a 10 horas."

No Acordo Coletivo de Trabalho aplicável aos ..., publicado no Boletim do Trabalho e Emprego, n.º ... de 22/06/2018, não é prevista a redução do intervalo de descanso para menos de uma hora.

No segundo horário proposto (9h00 às 16h00) não está a ser cumprido o instruído no n.º 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho que refere: "O trabalhador que trabalhe em regime de

horário flexível pode 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.", ou seja a requerente solicita um horário com 7 horas de trabalho consecutivo.

Pelo exposto, este serviço não consegue comportar a existência do horário requerido, tendo em conta os recursos que se encontram afetos ao serviço de ... e dadas as limitações indicadas, bem como a sua forma de redação.

É imprescindível que a requerente exerça as suas funções em regime de Horário por Turnos sob pena de haver uma sobrecarga ainda maior da equipa de ... daquele serviço.

Assim, caso assim se entenda, o pedido da requerente não pode ser deferido tendo em conta o exposto (...).

1.4. Do processo não consta que a trabalhadora tenha apresentado apreciação à intenção de recusa.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

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

"(...) d) Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos (...).

2.2. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional determina que devem os Estados-Membros criar medidas "(...) que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida

profissional”.

2.3. A igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. Em conformidade com o parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE), a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia.

2.4. O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispendo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que “A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.

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

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

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

2.8. O Pilar Europeu dos Direitos Sociais, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.

2.9. Na esfera do Direito Nacional, no artigo 13.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), vem consagrado o princípio fundamental da igualdade, princípio estruturante do Estado de Direito democrático, impetrando o tratamento igual do que é igual e o tratamento diferenciado do que é diferente, concretizando-se em dois vetores, designadamente, a proibição do arbítrio legislativo e a proibição da discriminação.

2.10. O n.º 1 do artigo 68.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), estabelece que *“Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.”*, e o n.º 2, do mesmo dispositivo legal, dispõe que *“A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”*

2.11. No âmbito da atividade laboral, o artigo 59.º da CRP estabelece:

“(…) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:

b) A organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar; (…)”.

2.12. Na subsecção IV, do capítulo I, do título II, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, é tratada a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º daquele diploma legal, que o trabalhador, com filho menor de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.13. O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito estabelecido no citado artigo 56.º, designadamente trabalhar em regime de horário flexível, deverá solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, indicando qual o horário pretendido, bem como indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável, e declarar que o menor vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cfr. artigo 57.º, do Código do Trabalho (CT).

2.14. Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora apenas poderá recusar o pedido com fundamento em uma de duas situações, quando alegue e demonstre, de forma objetiva e concreta, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa que obstem à recusa, ou a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º.

2.15. Dispõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador tem de comunicar a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido. No caso de não observância pelo empregador do prazo indicado,

considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.16. Quando o empregador pretenda recusar o pedido, é obrigatório o envio do processo à CITE, para emissão de parecer prévio, nos 5 (cinco) dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a da intenção de recusa, implicando a sua falta a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º, do Código do Trabalho.

2.17. Nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, caso o parecer desta Comissão seja desfavorável, a entidade empregadora só poderá recusar o pedido do trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

2.18. Regressando ao conceito de horário flexível, previsto no artigo 56.º, n.º 2 do Código do Trabalho, já citado, note-se que o n.º 3 do mesmo artigo esclarece que “O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

- a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
- b) Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;
- c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas”.

2.19. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até 6 (seis) horas consecutivas de trabalho e até 10 (dez) horas de trabalho em cada dia, e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

2.20. A intenção do legislador que subjaz à elaboração da norma, prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do trabalhador/a à conciliação da atividade

profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sempre que tenha filhos/as menores de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica. Tal direito é materializável mediante a escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, cabendo ao empregador elaborar esse horário flexível, observando, para tal, as regras enunciadas no n.º 3 daquele artigo 56.º. Assim, incumbe ao empregador estipular, dentro da amplitude de horário escolhida pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.

2.21. Tem sido entendimento maioritário desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho, a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário¹. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.²

2.22. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão, é no sentido de a indicação pelos/as trabalhadores/as da amplitude horária diária em que pretendem exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstanciar um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador, a quem compete determinar o horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, observado o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como expressamente referido na alínea b) do n.º 2, do referido preceito legal.

¹ Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que **período normal de trabalho** significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

² Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt

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

2.24. Refira-se, ainda a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar a trabalhadores e trabalhadoras as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal [a este propósito *vide* o n.º 3 do artigo 127.º, do Código do Trabalho (CT)], bem como é dever facilitar ao/a trabalhador/a a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].

2.25. Concedido o horário flexível, poderá o/a trabalhador/a solicitar um enquadramento legal de horários especiais, designadamente através da possibilidade de solicitar horários que lhe permitam atender às suas responsabilidades familiares ou, então, exercer o seu direito a beneficiar de um horário de trabalho que lhe possibilite conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, e que corresponde a um dever do empregador concretizável através do desenvolvimento de métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais 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 caso em apreço, a trabalhadora solicita à sua entidade empregadora a prestação de trabalho em regime de horário flexível, indicando que pretende exercer a sua atividade nos dias úteis, no período das 08h30 às 16h com um intervalo de descanso de 30 minutos (das 13h às 13h30) ou, no horário das 09h às 16h, em regime de laboração contínua, também nos dias úteis.

Alega para o efeito, a necessidade de prestar assistência às suas filhas menores de 12 anos, indicando que pretende que o horário perdure até as menores atingirem os 12 anos.

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. Ainda sobre o conceito de exigências imperiosas do funcionamento do serviço, veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, proferido no Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1, consultável em www.dgsi.pt, segundo o qual *“só podem ser consideradas imperiosas as exigências extraordinárias, excecionais que não se confundem com maior ou menor dificuldade de organização da atividade da empresa, ou sequer com a maior ou menor onerosidade para o empregador em função da gestão do seu quadro de pessoal. A expressão utilizada pelo legislador «exigências imperiosas de*

funcionamento da empresa» é uma expressão deliberadamente apertada e rigorosa. O que se compreende, considerando que uma das obrigações que recai sobre o empregador é a proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal – artigo 127.º, n.º 3 do CT. Assim, a recusa da fixação de um horário de trabalho adequado á conciliação entre a vida profissional e a vida familiar do trabalhador, apenas se justifica numa situação excessiva, extraordinária ou inexigível para o empregador, com vista à manutenção do regular funcionamento da empresa ou estabelecimento”.

2.30. Ora, a entidade empregadora, em sede de intenção de recusa vem referir, em suma, o seguinte:

- O ... labora durante 24 horas, 365 dias por ano;
- A trabalhadora detém a categoria de ..., encontrando-se afeta ao serviço de ... que dá apoio ao serviço ... das 08h às 24h todos os dias do ano;
- Dos 11 ... afetos à equipa, 2 estão dispensados do serviço ... e outro está dispensado de trabalho noturno, por questões de saúde referenciado pela ...;
- Existem 2 ... com idade superior a 50 anos e outro que perfaz os 50 anos em novembro;
- 3 ... têm de assegurar a prevenção 365 dias/ano na ..., restando poucos elementos para a gestão da escala, ou seja, 3 elementos sem qualquer condicionante;
- O ..., também tem o dever de proporcionar aos restantes trabalhadores a conciliação da atividade profissional com a vida familiar;
- Dos horários propostos pela requerente, nenhum dos dois reúne as condições para ser atribuído, uma vez que no primeiro proposto (08h30 às 16h00, com intervalo de descanso de 30 minutos das 13h00 às 13h30) a trabalhadora indica um período de descanso de 30 minutos, o que é incompatível com o n.º 1 do artigo 213.º do CT e no segundo (9h às 16h), não é cumprido o instituído no n.º 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho.

2.31. Quanto ao argumento da entidade empregadora onde alega que os horários propostos pela trabalhadora não reúnem as condições legais para serem atribuídos, cumpre referir que, quanto à primeira proposta (8h30 às 16h, com intervalo de descanso de 30 minutos das 13h às 13h30) tem sido entendimento desta Comissão que os trabalhadores/as no âmbito do regime de horário flexível podem solicitar um intervalo de descanso inferior a uma hora³ - alínea c) do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho.

2.32. Quanto à segunda proposta, afigura-se que não fica comprometido o limite indicado no n.º 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho porquanto a trabalhadora solicita a prestação de trabalho, com respeito pelos horários praticados no serviço, em regime de laboração contínua conforme prevê o Acordo Coletivo de Trabalho, estabelecendo-se um período de descanso de 30 minutos que para todos os efeitos é considerado prestação efetiva de trabalho.

2.33. No que concerne ao argumento de que o empregador tem o dever de proporcionar aos demais trabalhadores da equipa, as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e consequente elaboração de horários que facilitem essa conciliação, salienta-se que sem prejuízo do cumprimento das normas legais aplicáveis à elaboração dos horários de trabalho, a consagração constitucional e legal do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o correspondente dever de a entidade empregadora a promover, impõe que na elaboração dos horários de trabalho seja garantida, na medida do que for possível e sem afetar o regular funcionamento da organização, uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as que o requeiram, em detrimento de um tratamento igualitário de todos/as os/as elementos da equipa de profissionais do serviço e da consideração de certas características de outros/as trabalhadores/as.

2.34. Quanto ao restante circunstancialismo factual descrito pelo empregador, cumpre

³ Sobre esta questão, veja-se o Parecer n.º 15/CITE/2020

referir que o mesmo não é suficiente para se concluir pela existência de motivos imperiosos de funcionamento da empresa. A verdade é que a entidade empregadora não concretiza de que forma o horário requerido pela trabalhadora põe em causa o normal funcionamento do serviço.

2.35. Em rigor, a entidade empregadora não logrou demonstrar a existência de motivos imperiosos do funcionamento do serviço, uma vez que não indica quantos turnos existem, quantos/as trabalhadores/as são necessários por cada turno, bem como não concretiza que períodos de tempo, deixam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis, caso o horário solicitado pela trabalhadora lhe seja atribuído.

2.36. 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 ao trabalhador 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 EM 24 DE JUNHO DE 2020, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.