

PARECER N.º 641/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 5240/FH/2020

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 16.11.2020 da entidade empregadora ... pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., Enfermeira, a exercer funções no Serviço de ...

1.2. O pedido foi apresentado pela trabalhadora e rececionado pela entidade empregadora, em 16.10.2020, nos termos que a seguir se transcrevem:

"(...),

Ao abrigo da Lei n.º 7/2009 (...), venho por este meio solicitar, enquanto trabalhadora desta instituição e mãe de (...) de 3 anos e (...) de 16 meses, o direito de trabalhar, em regime de horário de trabalho flexível, entre as 08h e as 16h, de segunda a sexta feira (folgando fins de semana e feriados). Com os meus filhos a frequentar a IPSS (...) com horário de funcionamento a dias úteis entre as 7.30h e as 19h, faço intenção, com este pedido de poder vir a dar o melhor acompanhamento no crescimento de ambos, ao ir buscar e levar diariamente à IPSS que frequentam, bem como ao fim de semana feriados, quando estão livres.

(...)"

1.3. A 04.11.2020, por carta registada, a trabalhadora foi notificado da intenção de recusa da entidade empregadora, nos termos que a seguir se reproduzem:

“Em referência ao assunto em epígrafe, informa-se V. Exa. que por Despacho da Sra. Enfermeira Diretora deste ..., de 26 de outubro de 2020, foi projetado o indeferimento do pedido de horário flexível, conforme que cópia se junta.

Assim, fica V. Exa. notificada para, querendo, no prazo de 5 dias, apresentar por escrito uma apreciação sobre a decisão do referido pedido.

(...)”

O parecer da Enfermeira Supervisora, refere o seguinte:

“(...) Proponho indeferimento dado que o número de postos de trabalho com o horário pretendido já estão todos ocupados com enfermeiras com o mesmo tipo de horário flexível.

(...)”

Do parecer da Enfermeira Diretora, cujo teor se transcreve.

“(...)”

A enfermeira (...)vem requerer horário flexível, para acompanhamento de filhos menores.

Importa conjugar o conceito de horário flexível vertido Art.s 56º e 57º do CT, Flexibilidade de Horário de segunda a sexta-feira, das 9:00h às 16:30h, especificamente no nº 2 do Art. 56º supra, com outros conceitos igualmente ali definidos como, por exemplo, o conceito de período normal do trabalho.

Na definição de período normal de trabalho prevista no Código do Trabalho, dispõe o Art. 198º do CT: O tempo de trabalho que o trabalhador se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana, denomina-se período normal de trabalho.

Assim, o período normal de trabalho mais não é que o número de horas por dia e por semana que está obrigada a requerente a prestar de tempo de trabalho.

No caso da requerente, o período normal de trabalho contratualmente estabelecido é de 35 horas semanais distribuído em 5 dias da semana entre segunda e domingo, conforme o contrato de trabalho celebrado com o ...

O horário de trabalho, também por força do que dispõe o Art. 97º do CT, deve, por regra, ser fixado pelo empregador (Compete ao empregador estabelecer os termos em que o trabalho deve ser prestado, dentro dos limites decorrentes do contrato e das normas que o regem.)

Independentemente do reconhecimento pelas razões pessoais invocadas, mais informamos:

- O esforço organizacional feito desde janeiro para contratação de Enfermeiros a integrar nas equipas de prestação de cuidados tem sido imenso e com êxito relativo, pois para além das candidaturas serem em nº inferior ao número de efetivos a substituir, muitos dos admitidos rapidamente solicitam rescisão de contrato para ocuparem vagas em unidades hospitalares públicas, ou privadas, mais perto da zona de residência ou onde irão auferir um maior vencimento.

- As equipas de prestação de cuidados nos diferentes serviços de internamento têm trabalhado em esforço, para assegurar a laboração em contexto tão adverso quanto o tem sido este período pandémico, com reorganização de serviços, criação de serviços de internamento exclusivos COVID e mantendo, nos limites possíveis, a demais atividade assistencial.

- Face às características que regem a prática de uma unidade hospitalar com as características do ..., com perto de 80 unidades de internamento, a contratação de enfermeiros tem como requisito a disponibilidade de praticar horário por turnos.

- A gestão dos inúmeros pedidos, e decorrentes autorizações pela CITE de horários flexíveis (nesta data 147 enfermeiros com obrigatoriedade de usufruir este tipo de horário, imposto pela CITE), tem condicionado a gestão racional de recursos humanos ao criar clivagens nas equipas (uns têm de assegurar os turnos das tardes (16:00-23:00) ou das noites (23:00-08:00) para que outros possam usufruir só das manhãs requeridas (8:00-16:00).

Ressalta-se que o período de funcionamento e atendimento dos serviços de prestação de cuidados de saúde da requerente, e onde a trabalhadora exerce funções, é permanente (24h/dia todos os dias do ano)

- O ... não tem postos de trabalho adicionais que justifiquem a colocação de profissionais com esta tipologia de horário, pois os mesmos já estão assegurados.

Pelo exposto, **indefer-se** o presente pedido, propondo-se em promover a conciliação da vida profissional com a vida familiar.

O Enfermeiro Gestor do serviço, na elaboração dos horários deverá procurar observar, sempre que possível as pretensões da requerente, salvaguardando a realização de horários de segunda a domingo, sem prejuízo da mesma assegurar a realização de outro tipo de horários que, por necessidade imperiosa do serviço, necessitem de ser assegurados, devendo ser sempre observada a distribuição equitativa pelos trabalhadores e trabalhadoras com necessidades semelhantes.

Deve a requerente, previamente à elaboração das escalas, informar a respetiva chefia das necessidades de conciliação de horários para esse período.

(...)"

- 1.4-** Do processo remetido à CITE não consta a apreciação da trabalhadora à intenção de recusa
- 1.5-** A entidade empregadora remeteu o processo para emissão de parecer, instruído com cópia do cartão de cidadão dos menores; cópia das declarações do estabelecimento pré-escolar e creche que os menores frequentam e cópia do mapa do horário do serviço referente ao mês de outubro de 2020.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1** No plano do Direito Comunitário, a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia e constitui princípio fundamental da construção europeia, consignado no parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE).
- 2.2** O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispendo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que “A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.
- 2.3** A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de direitos e princípios como o que estabelece que

todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.

- 2.4** A Diretiva 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).
- 2.5** A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomendar que “Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.
- 2.6** O Pilar Europeu dos Direitos Sociais, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições

justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.

2.7 No plano do Direito nacional, estes direitos encontram consagração na Constituição da República Portuguesa (CRP), que estabelece no artigo 68º sob a epígrafe “Maternidade e Paternidade” o seguinte:

“1. Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.

2. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”

E no artigo 59.º, sob a epígrafe “Direitos do Trabalhadores” como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores é estabelecido que *“Todos os trabalhadores, (...) têm direito (...) à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.”*

2.8 Para concretização dos princípios e direitos sociais europeus e constitucionais enunciados, foi aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o Código do Trabalho (CT) que preconiza o dever de a entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (cfr. n.º 3 do artigo 127.º do CT), sendo igualmente definido como dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT.

2.9 O artigo 56º do Código do Trabalho, sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o direito de trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, a trabalhar em regime de horário flexível,

entendendo-se que este horário é aquele em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

- 2.9.1** Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º1 do artigo 57.º do CT que “o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:
- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;
 - b) Declaração da qual conste: que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação”.
- 2.9.2** Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas tem a possibilidade de recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do/a trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão. Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.9.3.** Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.9.4.** Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.¹

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 trabalhador pode escolher dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho”.

2.10.1 Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal: “O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

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

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

2.11. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/a trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 do artigo 56.º do CT. Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento

do estabelecimento/serviço.

- 2.12** Esclareça-se que sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos ou, independentemente da idade, com doença crónica ou deficiência um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.
- 2.13** De salientar que os normativos relativos à proteção na parentalidade são aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho.
- 2.14** No contexto descrito a trabalhadora solicitou um horário de trabalho flexível compreendido entre as 08h e as 16h, de segunda a sexta feira, com folgas ao fim de semana e feriados, por ser mãe de duas crianças menores de 12 anos, com 3 anos e 16 meses de idade, com as quais vive em comunhão de mesa e habitação.
- 2.15** Fundamenta o seu pedido na necessidade de prestar a devida assistência e acompanhamento aos filhos menores, designadamente, por possuir horário compatível com o horário do estabelecimento pré-escolar, bem como poder assegurar os cuidados necessários ao fim de semana e feriados quando o estabelecimento encerra.
- 2.16** Tendo em conta o pedido formulado pelo trabalhador, esclareça-se que tem esta Comissão entendido ser enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma

amplitude temporal diária e/ou semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível, se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário.

- 2.17** E, o mesmo se afirma para os pedidos em que o/a trabalhador/a requer que a sua prestação de trabalho seja realizada, com dispensa do horário noturno. Também, aqui assiste legitimidade no pedido formulado, sendo o mesmo enquadrável no disposto do artigo 56.º do Código do Trabalho que consubstancia um mecanismo de conciliação da atividade profissional com a vida familiar e visa permitir aos/às trabalhadores/as o cumprimento das suas responsabilidades familiares.
- 2.18** A intenção do legislador que subjaz à construção 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 indicar a amplitude horária diária em que pretende exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstanciando um pedido de horário rígido, quando indica um período fixo ou uma limitação ao poder de direção da entidade empregadora, 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 mencionado preceito legal.
- 2.19** Neste sentido, veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 02.03.2017, proferido no âmbito do Processo n.º 2608/16.3.T8MTS.P1, disponível em www.dgsi.pt, do qual se extrai quanto à noção de horário flexível o seguinte: *“Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art. 56º, nº 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o nº 3 e 4 do mesmo preceito, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. Assim, será um horário flexível para os efeitos em causa, todo aquele que possibilite a conciliação da vida profissional com a vida familiar de trabalhador com filhos menores de 12 anos, ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo.”* (itálico nosso)

- 2.20** Quanto ao poder de direção da entidade empregadora, esclarece aquele Acórdão que: - "*São constitucionalmente protegidos os direitos ao livre exercício da iniciativa económica privada e à liberdade de organização empresarial (cfr. arts. 61.º, e 80.º, n.º1, al. c) da Constituição da República Portuguesa). Tais interesses e direitos enfrentam, porém, as restrições decorrentes dos direitos fundamentais dos trabalhadores como os supra referidos direitos à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, o direito à proteção da família como elemento fundamental da sociedade e o direito à maternidade e paternidade em condições de satisfazer os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar, já que estes se sobrepõem àqueles quando em confronto e que estes só cedem perante aqueles, quando em presença de interesses imperiosos.*"
- 2.21** Do exposto, extrai-se que o regime de horário flexível previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho não tem de ser flexível em sentido restrito ou literal mas sim ser entendido como um dos mecanismos de conciliação e de cumprimento de responsabilidades parentais e, é com tal desiderato que deve ser interpretado e aplicado.
- 2.22** Refira-se ainda, que é competência da entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos seus trabalhadores e das suas trabalhadoras, devendo garantir a plenitude do funcionamento do estabelecimento, organizando-o com equilíbrio e em face dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, nos quais se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, que é também de interesse público e resultado de previsão legal e constitucionalmente consagrada.
- 2.23** Como tal, o pedido de horário flexível apresentado que compreende uma amplitude horária que corresponde ao período normal de trabalho deve ter-se por válido, reunindo os requisitos legais previstos no artigo 56º e 57º do CT.
- 2.24** A intenção de recusa assente em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituição do trabalhador, se este for

indispensável, deve ser interpretada 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 foi requerido.

- 2.25** Como fundamento para a intenção de recusa relativa à prestação de trabalho em regime de horário flexível foi alegado pela entidade empregadora que existe um esforço organizacional muito elevado desde janeiro para contratação de Enfermeiros a integrar nas equipas de prestação de cuidados, com êxito relativo; que as equipas de prestação de cuidados nos diferentes serviços de internamento têm trabalhado em esforço, para assegurar a laboração em contexto tão adverso quanto o tem sido este período pandémico, com reorganização de serviços, criação de serviços de internamento exclusivos COVID e mantendo, nos limites possíveis, a demais atividade assistencial e que face às características que regem a prática de uma unidade hospitalar com as características do ..., com perto de 80 unidades de internamento, a contratação de enfermeiros tem como requisito a disponibilidade de praticar horário por turnos.
- 2.26** Por último, alega para a intenção de recusa o elevado nº de enfermeiros do hospital já a usufruir horário flexível imposto pela CITE (147).
- 2.27** Em nosso entender, dos factos alegados pelo empregador não resulta a demonstração suficiente, objetiva e inequívoca, que o pedido de horário flexível do trabalhador coloque em causa o funcionamento do serviço onde desempenha funções.
- 2.28** A entidade empregadora limitou-se a invocar a organização e gestão dos horários de trabalho e as dificuldades inerentes à reorganização dos serviços motivado pela pandemia do COVID-19, mencionando aspetos que são transversais a todo o ..., de forma vaga e genérica, o que não possibilita retirar qualquer conclusão concreta e individualizada, face ao pedido da trabalhadora. Era imprescindível que a entidade empregadora demonstrasse porque motivo ou motivos, naquela situação em concreto e no serviço onde a requerente exerce funções, não se

revela possível atribuir o horário nos termos solicitados, designadamente, porque razão a trabalhadora não pode realizar o turno da manhã, das 08h00 às 16h00, com folgas ao sábado, domingos e feriados.

- 2.29** Com efeito, não obstante a entidade empregadora ter indicado os turnos/horários existentes no serviço em causa, através da junção do mapa de horário de trabalho do serviço e o número de equipas existentes no serviço em questão, sendo possível concluir que são 6 equipas, num total de 50 enfermeiros, não logrou demonstrar quantos/as são necessários/as nos vários turnos e nas várias equipas; qual o número mínimo de trabalhadores/as necessários/as no serviço nos vários turnos e por equipas; quantos/as trabalhadores/as estão disponíveis para prestar trabalho sem qualquer condicionamento; bem como qual ou quais os motivos legais ou contratuais que determinam a impossibilidade de rotatividade de turnos dos/as diversos/as trabalhadores/as e ainda quais os horários que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados de forma a evidenciar a inexistência de recursos humanos necessários e a impossibilidade de atribuição do horário pretendido por aquela trabalhadora requerente.
- 2.30.** Cumpre sublinhar que a organização dos tempos de trabalho pelo empregador deve ter em consideração os horários que traduzem uma especial proteção da trabalhadora, tanto mais que não implicam qualquer ausência da mesma. Sucede o oposto, na medida em que a trabalhadora que requer horário flexível, está obrigada a trabalhar o número de horas a que contratualmente se vinculou.
- 2.31.** Em consonância com o exposto no parágrafo precedente, temos a considerar que esta especial proteção dos/as trabalhadores/as, materializada no direito estabelecido no artigo 56.º do Código do Trabalho consagra uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, apenas afastada com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável.

- 2.32. A mencionada exigência imperiosa alegada pela entidade empregadora e que assenta no facto de já existirem outros trabalhadores com horário flexível no serviço, a ter acolhimento, iria criar um tratamento diferenciado entre trabalhadores/as com os mesmos direitos legais à conciliação da atividade profissional com a vida familiar.
- 2.33. Existindo um/a ou mais trabalhadores/as com autorização para trabalhar em horário flexível e trabalhador/a, com filho menor de 12 anos, que apresenta pedido de horário flexível, por necessitar de prestar apoio e acompanhamento ao filho, estando assim, nas mesmas circunstâncias dos/as trabalhadores/as em gozo efetivo do horário flexível e com os mesmo direitos, ter-se-á de reconhecer que todos/as os/as trabalhadoras têm direito ao horário flexível, na medida em que preenchem os requisitos legais, ou seja, serem progenitores de filhos menores de 12 anos, com quem vivem em comunhão de mesa e habitação.
- 2.34. E, por tal razão, tem a CITE, em diversos pareceres, defendido que: *“Em rigor, não é possível considerar a existência de um numerus clausus para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade. Tal era admitir que tais direitos dependessem de uma ordem temporal, ou seja, os/as trabalhadores/as pais e 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.”*
- 2.35 Naturalmente que perante uma situação em que se verifica a existência de uma pluralidade de trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos que solicitam a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, impõe-se uma distribuição

equitativa do dever de assegurar o funcionamento do serviço por todas/as aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica.

- 2.36** Saliente-se que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a protecção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

- 3.1.** A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ...
- 3.2.** O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, 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 QUE COMPÕEM A CITE, NA DATA DE 09 DE DEZEMBRO DE 2020, COM OS VOTOS CONTRA DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP – CONFEDERAÇÃO DE TURISMO DE PORTUGAL