

PARECER N.º 415/CITE/2021

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho a tempo parcial, nos termos do n.º 5 do artigo 57º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

Processo n.º CITE-FH/2196/2021

I – OBJETO

- 1.1. A **CITE** recebeu, por carta registada com aviso de receção datada de **29 de julho de 2021**, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de autorização para prestação de trabalho em horário flexível apresentado pelo trabalhador ..., com a categoria profissional de ..., a exercer funções no serviço de ...
- 1.2. O trabalhador remeteu o seu pedido à entidade empregadora no dia **13 de julho de 2021**, solicitando, nos termos do disposto no artigo 56º do Código do Trabalho, autorização para trabalhar em regime de horário flexível, no sentido de poder prestar assistência inadiável e imprescindível aos seus dois filhos, menores de 12 anos, *tal como já ocorrido no serviço a uma das colegas*.
- 1.3. Alega o trabalhador que tem dois filhos, com 18 meses e 9 anos de idade encontrando-se separado da mãe do filho mais velho, relativamente ao qual, por decisão judicial, ficou determinada a residência semanalmente alternada, pelo que durante a semana em que o filho mais velho se encontra consigo as responsabilidades parentais são, por si, exercidas em exclusivo.
- 1.4. O seu filho frequenta o ..., sendo que o seu horário diário, entre as 8h30 e as 17h00, não é compatível com o regime de turnos e com os múltiplos dias em termina a jornada de trabalho às 20h00, sendo que a partir das 17h00 há necessidade de pagar o prolongamento das atividades não letivas no colégio e que, ainda assim, encerram diariamente às 19h30.

1.5. O trabalhador refere que em face da sua atual situação familiar é inoportável suportar qualquer outro encargo financeiro.

1.6. E mais refere ser casado e ter ainda uma filha deste casamento com que vive em comunhão de mesa e habitação, e que frequenta, desde o início deste mês de setembro de 2020, uma creche em local distinto do identificado colégio do seu irmão, cujo horário de funcionamento também não se compadece com o regime de turnos dos seus pais, dado que a abertura é às 07h30 e o fecho ocorre às 17h00.

1.7. Menciona ainda o trabalhador que em 16/03/2020, foi acordada, a pedido da chefia, a reorganização do horário de trabalho, que foi aceite, fazendo apenas um dia até às 20h00, a bem do bom funcionamento do serviço, o que acarretou novamente uma reorganização de toda a dinâmica pessoal e familiar, e que não se compatibiliza com nova alteração.

1.8. Posto o que solicita a prestação do trabalho passe a ser realizada em regime de horário flexível, de segunda a sexta feira entre a 08h30 e as 17h00, até que a filha mais nova atinja os 12 anos de idade.

1.9. O trabalhador faz acompanhar o seu pedido dos cartões de cidadão das duas crianças que atestam as suas idades, e o acordo das responsabilidades parentais do filho mais velho.

1.10. Por comunicação eletrónica datada de **23 de julho de 2021**, a entidade empregadora manifesta intenção de recusar o pedido do trabalhador aqui requerente, com os fundamentos que se transcrevem:

“O ..., gerido em regime de parceria ..., está integrado no Serviço Nacional de Saúde (SNS), tendo sempre colocado ao serviço da população que serve os melhores cuidados de saúde, contando para isso com o empenho, conhecimentos e disponibilidade dos seus profissionais de saúde. Num ano especialmente exigente para o sector da saúde, o ... demonstrou estar à altura dos maiores desafios, tendo conseguido responder às necessidades do SNS durante as diferentes vagas da pandemia, e luta, diariamente, por conseguir dar mais e melhores respostas aos desafios que se apresentam. Tal qual é do conhecimento de V. Exa., o serviço de ... serve diretamente várias áreas do ..., em

especial o serviço de ..., tendo o mesmo (serviço de ...), de acordo com o cumprimento das imposições da Entidade Reguladora da Saúde (ERS), que funcionar, de segunda a sexta-feira, entre as 8h00 e as 20h00. Mais se diga que, em tempos de pandemia, os serviços de ... disponibilizados à população de ..., se mostra fundamental no combate aos efeitos colaterais da COVID-19. Considerando que o serviço de ... é assegurado por quatro ..., dos quais: a) Uma ... usufrui de horário fixo e reduzido (09h00 às 15h00, com pausa de trinta minutos para almoço) por questões de amamentação e parentalidade; b) Uma ..., usufrui de horário reduzido de 35 horas/semana; c) Dois ... praticam o horário semanal de 40h00, (...) serve o presente para informar que o horário requerido por V. Exa. torna inoperacional o serviço de ..., o que coloca em risco a população de ... que necessitam dos nossos serviços, pelo que é nossa intenção indeferi-lo.”

1.11. Por comunicação eletrónica datada de **27 de julho de 2021**, o trabalhador veio, nos termos do artigo 57º, nº 4 do Código do Trabalho, apresentar a sua apreciação à intenção de recusa da entidade empregadora, nos termos que se seguem:

“De acordo com o artigo 57º nº 2 do Código do Trabalho, o empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável. Ora, em momento nenhum da comunicação de intenção de indeferimento apresentam V. Exas. fundamentação cabal para o preenchimento dos referidos pressupostos legais. Efetivamente, V. Exas invocam que o horário imposto pela ERS para o funcionamento do serviço de ... é das 8h00 às 20h00, sendo o horário flexível por mim requerido compreendido entre esses limites horários uma vez que será das 8h30 às 17h00, com pausa de 30 minutos de almoço, perfazendo as 8 horas diárias de trabalho. Mais referem V. Exas. que existem dois elementos que usufruem de horários reduzidos e outros dois com horário completo de 40 horas semanais, não justificando minimamente V. Exas. porque motivo esses profissionais com horário semanal de 40 horas e 35 horas não podem prestar o seu trabalho no período das 17h00 às 20h00. Também não vem invocado por V. Exas. qualquer impossibilidade de substituir o meu trabalho, nem que o mesmo seja indispensável, na medida em que o meu trabalho pode perfeitamente ser substituído por qualquer outro profissional de ... ao serviço do ..., ou através de nova contratação para o efeito, podendo até constituir fundamento de contratação a termo nos termos do artigo 140 nº 2 a) ou d) do Código do Trabalho. Na medida em que o horário flexível por mim pretendido obedece às 8 horas de trabalho diário, não se

tratando sequer de redução do número de horas de trabalho diário, não existe a alegada inoperacionalidade do serviço de ..., nem o mesmo coloca em risco a população, não existindo igualmente qualquer indispensabilidade do meu trabalho, o que nem sequer foi alegado por V. Exas., nem quaisquer exigências do funcionamento da empresa que pudessem ser consideradas imperiosas nos termos legais.”

Cumprе apreciar,

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A CITE tem por missão prosseguir a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional e colaborar na aplicação de disposições legais e convencionais nesta matéria, bem como as relativas à proteção da parentalidade e à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, no setor privado, no setor público e no setor cooperativo.

2.2. No pressuposto de cumprimento desta missão, 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 (...)”.

2.3. A proteção da parentalidade e a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal tem conhecido nos últimos anos, e no quadro do **direito comunitário**, um forte impacto normativo respaldado, aliás, por vasta jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia, constituindo hoje a Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, a diretiva geral 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 e que impõe aos Estados Membros a obrigação de criar medidas “(...) que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional”.

2.4. A igualdade entre homens e mulheres é, assim, um princípio fundamental da União Europeia, em consonância, aliás, com o disposto no parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do **Tratado da União Europeia (TUE)**, sendo a promoção desta igualdade,

em si mesma, um dos objetivos da própria União.

2.5. Também 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 dispondo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que “(...) a União apoiará e completará a ação dos Estados Membros (...)” no domínio da “(...) (i) igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.

2.6. 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.**

2.7. Recentemente, 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 a 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).

2.8. Ainda, a **Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão**, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” assinala 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”.

2.9. Por fim, referimos ainda que 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**.

2.10. No quadro do **direito nacional**, o regime jurídico da conciliação entre a vida profissional e profissional encontra arrimo na **Constituição da República Portuguesa** (CRP) que consagra no seu artigo 13º o princípio fundamental da igualdade enquanto princípio estruturante do Estado de Direito democrático, vinculando ainda o Estado Português à tarefa de “(...) promoção da igualdade entre homens e mulheres (...), como resulta do artigo 9º, alínea h) da CRP.

2.11. Como **condição material da igualdade** entre homens e mulheres estabelece ainda a CRP, no seu artigo 59º, 1, al. b), que “todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito (...) 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 família.”

2.12. “A família como elemento fundamental da sociedade, tem direito à proteção da sociedade e do Estado e à efetivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros”, incumbindo ao Estado, nesse sentido, a definição, implementação e execução de “(...) uma política de família com carácter global e integrado”, e a promoção “(...) através da concertação das várias políticas sectoriais, a conciliação da atividade profissional com a vida familiar” – cf. artigo 67º, alínea h) CRP.

2.13. Em próxima correlação, aliás, com a **Convenção 156 da Organização Mundial do Trabalho, de 1981**, especialmente dirigida a trabalhadores e trabalhadoras com responsabilidades em relação a filhos dependentes, quando tais responsabilidades possam restringir as suas possibilidades de preparação, ingresso, participação ou promoção na atividade económica.

2.14. Consagra, neste sentido, a nossa lei fundamental o direito dos pais e das mães “(...) 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 que “a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes”, Cf. artigo 68º CRP.

2.15. Já no plano infra constitucional, o **Código do Trabalho** (doravante CT), aprovado pela Lei 7/2009 de 12 de fevereiro trata na subsecção IV, capítulo I, título II, a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê no artigo 56.º, 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 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 diário”.

2.16. O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito de trabalhar em regime de horário flexível nos termos do artigo 56º, 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 a criança vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cf. artigo 57.ºCT.

2.17. 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, ou verificada que seja a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, tudo nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º CT.

2.18. Impõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador comunique a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido, sendo que, em caso de não observância deste prazo indicado, se deve considerar aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do mesmo artigo.

2.19. Quando o empregador pretenda recusar o pedido é ainda 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 agora da alínea c) daquele n.º 8.

2.20. 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.

2.21. O conceito de horário flexível está previsto no artigo 56.º, n.º 2 do CT, já citado, concretizando o n.º 3 deste artigo que “o *horário flexível*, **a elaborar pelo empregador** (sublinhado nosso), *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”.*

2.22. 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.

2.23. A intenção subjacente a esta previsão legal prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do/a 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.

2.24. 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 referido n.º 3 do artigo 56.º do CT.

2.25. 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.

2.26. Tem sido entendimento maioritário desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho, a indicação, pelo/a requerente trabalhador/a, 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 diário, definido no artigo 198.º do CT enquanto “(...) tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana”.

2.27. Importa, no entanto, que a amplitude indicada pelo/a trabalhador/a seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos e naturalmente no período normal de trabalho a que contratualmente está vinculado/a (v. a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt).

2.28. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão vai no sentido de que **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 consubstancia um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador**, a quem compete **SEMPRE** 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.

2.29. O horário flexível surge assim como resposta à necessidade de pais trabalhadores e mães trabalhadoras prestarem apoio às suas crianças, acudindo as 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 inerentes à dignidade humana dos/das trabalhadores/as relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

2.30. Enquanto dimensão do «tempo de trabalho digno» o horário flexível é uma ferramenta legal essencial para proporcionar aos trabalhadores e trabalhadoras o tempo e a flexibilidade de que necessitam para as suas vidas pessoais, incluindo cuidar das responsabilidades familiares, em harmonia com o princípio estabelecido na já referida Convenção da OIT (n.º 156) relativa à igualdade de oportunidades e de tratamento para os trabalhadores dos dois sexos: trabalhadores com responsabilidades familiares, de 1981.

2.31. Refira-se, por isso, 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)].

2.32. 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 exequível através do **desenvolvimento de métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade de trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.**

2.33. Resulta expressamente do quadro normativo que antecede a obrigação de a entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação da vida profissional dos/as trabalhadores/as com as suas responsabilidades familiares, **sendo apenas legítimo recusar tal pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou serviço, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador, se este for indispensável, factos que devem ser objetiva**

e claramente concretizados, pela entidade empregadora.

2.34. No caso em apreço, o trabalhador aqui requerente solicita a prestação de trabalho em horário flexível, de segunda a sexta feira, com início às 08h30 e termo às 17h00, por ser este o horário mais compatível com o exercício das suas responsabilidades familiares relativas aos seus filhos menores, que consigo vivem em comunhão de mesa e habitação, sendo que relativamente ao mais velho apenas em semanas alternadas com a mãe.

2.35. O pedido da trabalhadora encontra-se formulado ao abrigo do disposto nos artigos 56º e 57º do CT, devidamente enquadrado, pelo que, em conformidade, procederemos à sua apreciação, no contexto da **intenção de recusa apresentada pela entidade empregadora.**

2.36. E com relevo para a presente apreciação, a entidade empregadora refere que:

- *Em cumprimento das imposições da Entidade Reguladora da Saúde (ERS), o serviço de ... tem de funcionar, de segunda a sexta-feira, entre as 8h00 e as 20h00.*

- *Em tempos de pandemia, os serviços de ... disponibilizados à população de ..., mostra-se fundamental no combate aos efeitos colaterais da COVID-19.*

- *O serviço de ... é assegurado por quatro ..., dos quais: a) Uma ... que usufrui de horário fixo e reduzido (09h00 às 15h00, com pausa de trinta minutos para almoço) por questões de amamentação e parentalidade; b) Uma ..., usufrui de horário reduzido de 35 horas/semana; c) Dois ... praticam o horário semanal de 40h00, (...);*

- *o horário requerido torna inoperacional o serviço de ..., o que coloca em risco a população de ... que necessitam dos nossos serviços.*

2.37. Ora, o artigo 57.º, nº 2 do CT define taxativamente as circunstâncias em que é admissível a recusa da entidade empregadora ao pedido do/a trabalhador/a e que passa pela alegação de exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou de impossibilidade de substituição do/a trabalhador/a, se este/a for indispensável.

2.38. Estas “exigências imperiosas do funcionamento da empresa que justificam a recusa do pedido do horário flexível, previstas no n.º 2 do artigo 57.º do Código do

Trabalho, correspondem a situações excepcionais, extraordinárias, inexigíveis ao empregador para conseguir manter o regular funcionamento da empresa ou estabelecimento”. Donde, “o ónus da prova da existência de motivo legalmente protegido para a recusa do pedido de horário flexível recai sobre o empregador”. - Cf. Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 11/07/2019 (processo 3824/18.9T8STB.E1) disponível em www.dgsi.pt

2.39. Exige-se, portanto, à entidade empregadora a demonstração clara e inequívoca de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão de um horário flexível que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar de um/a trabalhador/a, em particular, com responsabilidades familiares; e que, como tal, a organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou quando exista impossibilidade de substituir o/ trabalhador/a se esta for indispensável.

2.40. Da análise dos constrangimentos invocados pela entidade empregadora, e sem prejuízo da relevância que os serviços de ... possam revestir, mormente no contexto de uma pandemia com efeitos colaterais que reconhecemos gravíssimos, denotamos que os fundamentos alegados passam única e exclusivamente pela eventual escassez de recursos humanos disponíveis para assegurar o funcionamento do serviço no cumprimento das imposições da ERS.

2.41. Entendemos, no entanto, que, no contexto da imposição legal do artigo 57º, a entidade empregadora, apesar de alegar a referida inoperacionalidade do horário solicitado, não a concretiza, como se impunha.

2.42. Com efeito a diversificação da organização dos tempos de trabalho, a maior ou menor dificuldade de organização da atividade da empresa ou o maior ou menor encargo para o empregador perante a necessária gestão do respetivo quadro de pessoal não concretizam exigências imperiosas que nos permitam concluir que o horário flexível do trabalhador aqui requerente ponha em causa o funcionamento do serviço.

2.43. Saliente-se que o reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as 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, consagrado 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 da parentalidade.

2.44. Mesmo que isso implique reconhecer o direito à conciliação a todos/as os/as os trabalhadores/as com a mesma categoria profissional, conquanto se enquadrem os seus respetivos horários no período de funcionamento do estabelecimento/empresa. Por esta razão, a CITE tem defendido em diversos pareceres que, “(...) não é possível considerar a existência de um *numerus clausus* para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade”, porquanto tal era admitir que o exercício de tais direitos dependesse de uma ordem de prioridade 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.”

2.45. É, aliás, a própria entidade empregadora que refere a existência de outros trabalhadores/as que beneficiam de horários flexíveis, circunstância que, por referência à recusa da entidade empregadora ao pedido deste trabalhador em concreto, iria, de facto, criar um tratamento diferenciado entre trabalhadores/as com os mesmos direitos legais à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, sem que para, para tanto, tivesse sido invocado “requisito justificável e determinante para o exercício da atividade profissional, em virtude da natureza da atividade em causa ou do contexto da sua execução, devendo o objetivo ser legítimo e o requisito proporcional”(n.º 2 do artigo 25.º do Código do Trabalho).

2.46. Ora, o acervo legislativo aplicável aos trabalhadores com responsabilidades familiares, e a que acima fizemos referência, aponta para a necessidade da reorganização da atividade produtiva dos empregadores de forma a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, dispondo as entidades empregadoras, no âmbito do seu poder de direção, do direito de 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 (consultar Parecer n.º 230/CITE/2014, disponível para consulta em www.cite.gov.pt.)

2.47. Naturalmente que perante uma situação de colisão de direitos, nos termos previstos no art.º 335.º do Código Civil (como pode acontecer quando 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 (consultar o Parecer nº 710/CITE/2017 disponível para consulta em www.cite.gov.pt).

2.48. Posto o que, em nosso entendimento, **da intenção de recusa da entidade empregadora não se aferem objetivamente factos** que permitam concluir que a autorização para a concretização da prestação laboral desta trabalhadora em regime de horário flexível, para efeitos de conciliação da vida profissional com a vida profissional, signifique, em concreto, um constrangimento inexigível à entidade empregadora que inviabilize a realização prática e efetiva de um direito com consagração constitucional.

III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto e analisados os fundamentos alegados pela entidade empregadora em face da pretensão do trabalhador:

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 pelo trabalhador com responsabilidades familiares ...

3.2. A empregadora 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, respeitando no caso concretos os limites de amplitude propostos pela trabalhadora, 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, e, em conformidade,

com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º, e alínea h), nº 2 do artigo 67º, da Constituição da República Portuguesa.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 18 DE AGOSTO DE 2021,
COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO
EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO
PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE
VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS
ANEXA À MESMA ATA.**