

PARECER Nº 390/CITE/2022

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 1768-FH/2022

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, em 24.05.2022, via CAR, da entidade empregadora ... pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitada pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de ...

1.2. Por correio electrónico, em 26.04.2022, a trabalhadora formulou um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

“Ex.ma Diretora ...

Venho por este meio requerer autorização superior para o abrigo do artigo 56º e 57º do código do trabalho, para a prática da modalidade horário flexível, com o objectivo de prestar assistência inadiável e imprescindível à minha filha menor, atualmente com 2 meses de idade, que vive comigo em comunhão de mesa e habitação.

Como sabe fui mãe recentemente e estou com sérias dificuldades em conciliar o sistema de horário de trabalho praticado na clínica com as minhas responsabilidades como mãe.

A minha licença de maternidade alargada mais os meus 39 dias de férias que me faltam gozar, terminam a 7/12/2022.

Considerado o disposto nos artigos referidos em cima mencionados, proponho que o referido horário contenha:

- Horário da manhã:

- De segunda-feira a sexta-feira (8h-15h30), perfazendo as 35h/semanais, segundo contrato de trabalho;

- Fins-de-semana livres;

Fico aguardar atenciosamente uma resposta;

*Melhores cumprimentos;
Enf.^a ...”*

1.3. Em 13.05.2022, por correio electrónico, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a sua intenção de recusar o pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível nos seguintes termos:

“ASSUNTO: Pedido de Horário

Ex.ma. Senhora Enf. ...,

Frente ao e-mail que nos fez chegar a 26 de abril do presente ano, solicitando a implementação de um horário de trabalho flexível, nos termos e ao abrigo dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho (CT), vimos por este meio apresentar-lhe a competente resposta e decisão.

O ... é o primeiro a reconhecer a relevância, para os seus colaboradores, de uma eficiente conciliação entre o tempo despendido na atividade laboral e o dedicado à satisfação das responsabilidades familiares de cada trabalhador, contudo, enquanto instituição que é, tem necessariamente de proceder a uma avaliação minuciosa da viabilidade da solicitação apresentada, impondo-se tecer, a propósito, as seguintes considerações.

Em primeiro lugar, e salvo melhor opinião, o pedido a que ora se responde não configura uma verdadeira solicitação de horário flexível, na medida em que a Senhora Enf. pretende trabalhar, tão-só, das 8h00 às 15h30 e durante os dias úteis. Tal representa a implementação de um novo horário fixo em detrimento do atual regime de turnos, com as inerentes consequências ao nível da gestão do serviço.

No âmbito do regime de horário flexível, cabe à entidade empregadora definir dois intervalos horários dentro dos quais V. Exa. poderá iniciar ou terminar a sua atividade laboral, não cabendo neste âmbito ao trabalhador indicar, ab initio, um novo horário. Nesse sentido se tem pronunciado a jurisprudência nacional quanto à interpretação do artigo 57º. n.º 1 do Código do Trabalho.

Acresce que V. Exa. não indica o período de duração previsível do mencionado regime horário, o que, nos termos da al. a) do n.º 2 do art.º 57.º do CT, constitui uma exigência legal e um requisito essencial para a sua concessão.

Deste modo, e não obstante os interesses constitucionalmente consagrados que motivaram o pedido ora em apreço, consideramos que o mesmo, pela forma como fora configurado, não se insere na previsão do art.º 56.º do CT.

Ainda que assim se não entenda, cumpre referir que, pese embora a proteção legal das necessidades atinentes à parentalidade, a lei determina que, excecionalmente, o empregador poderá recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.

No âmbito do caso em apreço, ainda que seja do superior interesse da ... tutelar e, sobretudo, facilitar, aos seus colaboradores, o cumprimento das suas responsabilidades parentais, a aceitação do presente pedido de horário revela-se inoportável, na medida em que comprometeria, por completo, o eficiente funcionamento da nossa instituição.

Como sabe, a ... presta um serviço de extrema importância, orientado para a ..., que exige uma coordenação cuidada entre os vários trabalhadores, essencial para responder adequadamente e em tempo útil às obrigações subjacentes impostas pelo cuidado de ...

Ora, V. Exa. exerce as suas funções por turnos, encontrando-se integrada numa equipa composta por 12 enfermeiras, das quais 7 partilham um vínculo contratual com a ..., e as restantes 5 se encontram em regime de prestação de serviços. Entre aquelas cuja relação laboral é pautada pelos termos de um contrato de trabalho, 4 procuram, igualmente, atender às responsabilidades familiares e parentais decorrentes das necessidades dos seus filhos menores de 12 anos. O atual horário e, bem assim, a rotação dos respetivos turnos procurou acolher as disponibilidades das referidas trabalhadoras, de tal modo que as alterações impostas por uma eventual aceitação do regime de horário solicitado ser-lhes-ia prejudicial, dificultando, assim, o regular funcionamento da presente instituição.

Os horários de trabalho atualmente em vigor têm por base o facto de cada enfermeiro ter uma média mensal de 151,67 horas de trabalho, distribuídas pela tipologia de 3 turnos, o da manhã das 8h-15h30, o da tarde das 15h-23h e o da noite das 22h30-8h.

A equipa assegura cuidados de enfermagem durante 24 horas, em duas unidades de internamento, estando escaladas em cada unidade uma enfermeira de manhã e uma à tarde, e no período noturno uma enfermeira para as duas unidades de internamento.

A equipa tem dois segundos elementos, um por unidade de internamento, que integram a escala de trabalho, assumindo o cuidado direto ao doente e estão incumbidos de coadjuvar o Enfermeiro Chefe.

Acresce que, os colaboradores designados para esta função, praticam um horário de trabalho dividido por dois turnos: manhãs e tardes.

Por outras palavras, enquanto vigorasse o horário solicitado por V. Exa., verificar-se-ia uma situação disruptiva permanente no habitual funcionamento da unidade em que V. Exa se integra, especialmente porque o pretendido é, na verdade, uma isenção do trabalho por turnos, na medida em que a Senhora Enf. propõe-se a trabalhar, tão-só, das 8h00 às 15h30 e apenas nos dias úteis.

Não obstante a habitual prevalência dada à proteção da parentalidade, cumpre lembrar que é imperioso considerar o próprio direito à saúde dos pacientes que se encontram ao cuidado da Tal direito não pode, de modo algum, ser posto em causa, o que aconteceria caso o pedido em apreço fosse aceite, tal como acima explanado. Mais a mais, porque a nossa instituição se encontra sujeita às regras constantes dos contratos coletivos que lhe são aplicáveis a nível da gestão de trabalhadores.

Face ao exposto, além do presente pedido não se consubstanciar, pela sua configuração, numa solicitação de horário flexível, e não incluir o prazo previsto para o mesmo - exigência legal constante da alínea a) do n.º 1 do art.º 57.º do CT - resulta evidente a manifesta impossibilidade da sua aceitação, atentas as consequências diretas decorrentes da sua eventual implementação, i.e., a interrupção ou, no limite, interrupção de funcionamento da unidade em que V. Exa. se integra. Neste sentido, em virtude de se verificarem exigências imperiosas cuja satisfação se afigura imprescindível para o bom funcionamento da ..., impõe-se-nos recusar o seu pedido.

Subscrevemo-nos com os melhores cumprimentos.”

1.4. Por documento escrito, datado de 17.05.2022, a trabalhadora apresentou, por via do seu mandatário, a sua apreciação àquela intenção de recusa, cujo conteúdo se transcreve:

“Assunto: Resposta à Vossa Missiva - Pedido de Horário Flexível

Exmos. Senhores,

Em representação de ..., acusamos a receção da vossa comunicação expedida por correio eletrónico e recebida em 13/05/2022.

Em resposta a nossa Constituinte apresenta apreciação, nos termos do artigo 57.º n.º 4 do Código do Trabalho, o que faz nos termos e fundamentos seguintes:

-1- Nos termos do n.º 1 e 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho, a nossa Constituinte na qualidade de vossa trabalhadora, progenitora de filha menor de 12 anos a qual vive com aquela em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, entendendo-se por tal "aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário;

-2- A nossa Constituinte escolheu, dentro de certos limites, as seguintes horas de início e termo do período normal de trabalho diário: segunda-feira a sexta-feira com início às 08:00 horas e termo às 15:30 horas, com intervalo de refeição de 30 minutos, num total diário de 7 horas de trabalho efectivo e 35 horas semanais. Sendo as folgas aos sábados e domingos;

-3- O escolhido período normal de trabalho e o horário de trabalho correspondem precisamente ao período normal de trabalho e ao horário de trabalho acordados com V. Exas. e exarados no contrato de trabalho assinado em 01-12-2017, como sendo um dos turnos possíveis para a nossa Constituinte executar a prestação laboral, pelo que, não constitui nenhum horário novo e ou implementação de novo horário fixo;

-4- Relativamente à possibilidade (por V. Exas. manifestada) de manutenção de horário por turnos, chamamos a vossa atenção para a dispensa de prestação de trabalho no período noturno, conforme artigo 60.º do Código do Trabalho, bem como, para o horário de trabalho e período normal de trabalho acordado e exarado no contrato de trabalho, o qual deve ser respeitado pela entidade patronal, bem como, para o disposto no n.º 4 do artigo 217.º do Código do Trabalho: "Não pode ser unilateralmente alterado o horário individualmente acordado", o qual deve ser cabalmente cumprido;

-5- O período de duração previsível do mencionado horário flexível é até a filha menor atingir 12 anos de idade (mais concretamente, até dia 31 de janeiro de 2034);

-6- No demais, saliente-se que "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", o que salvo melhor opinião não foi feito porquanto, a comunicação incorreu em conceitos abstratos e vagos, não explicando, nomeadamente: quais são os direitos das quatro Colegas que (também) exerceram os direitos de parentalidade? Qual é o período temporal de exercício desses direitos, ou seja, quando se iniciaram e quando terminam? Quais são os turnos executados por essas Colegas que exerceram esses direitos? Em que medida o exercício desses direitos é incompatível com o horário flexível pretendido pela nossa Constituinte?

-7- Na verdade, a comunicação da empregadora omite um conjunto de factos impossibilitando a perceção efetiva de fundamentos para recusa, o que equivale à inexistência de fundamento e invalidade da recusa e, em sentido contrário, deve ser admitido o pedido da nossa Constituinte;

-8- A empregadora deve ter em conta que, no confronto entre diversos direitos de diversas Trabalhadoras, prevalece o regime da parentalidade de uma ou mais trabalhadoras, pois nenhuma trabalhadora tem mais direito do que outra, nem a lei consagrou qualquer prioridade cronológica nos pedidos ou no exercício de direitos de parentalidade, pelo que, o facto de uma ou mais colegas trabalhadoras estarem a exercer o direito de parentalidade não pode justificar a recusa do pedido da nossa Constituinte (salientando-se que a lei não indica sequer essa possibilidade);

-9- Não tendo a empregadora elaborado qualquer horário flexível, vem a nossa Constituinte indicar eventual horário flexível: de segunda-feira a sexta-feira com início às 08:00 horas e termo às 15:30 horas, com intervalo de refeição de 30 minutos, num total diário de 7 horas de trabalho efetivo e 35 horas semanais. Sendo as folgas aos sábados e domingos.

Mais solicitamos a V. Exas. que admita a presente apreciação, apresentada no prazo de cinco dias, nos termos da lei e, aquando do envio ao CITE para apreciação e emissão de parecer, seja expedido cópia do contrato de trabalho da nossa Constituinte.

Os nossos cumprimentos.”

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

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

“(…) 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 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);

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

2.5. A 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.

2.6. 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”*.

2.7. 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. No âmbito do Direito interno, o artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa (CRP) consagra 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/a 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 7 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 à entidade empregadora 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. 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)].

III – O caso em análise

3.1. A trabalhadora requerente, mãe de menor com 2 meses de idade, solicita a prestação de trabalho em regime de horário flexível na amplitude 08h00 – 15h30, de segunda a sexta-feira.

3.2. A entidade empregadora recusa a concessão do horário petitionado argumentando, por um lado, que tal pedido não corresponde a uma verdadeira solicitação de horário flexível, mas sim de um novo horário fixo, em detrimento do regime de turnos instituído.

3.3. Recorde-se que a jurisprudência não é unânime quanto a esta questão.

Assim, e em sentido oposto, entendeu o Ac. STJ nº3582/19.0T8LSB.L1.S1, de 28-10-2020, relator José Feteira, que a *“indicação de horário feita pela Ré ao Autor nos referidos termos, com fundamento no mencionado preceito legal e tendo em consideração a circunstância que lhe estava na base (existência de uma filha menor, com 18 meses de idade e a necessitar de cuidados parentais), não pode, a nosso ver, deixar de ser entendida como uma escolha de horas de entrada e de saída do período normal de trabalho diário e de dias de folgas que a Ré, no limite, digamos assim, se predispõe a cumprir, de forma que o Autor possa, no âmbito dos seus poderes de direção, estabelecer, dentro dos indicados parâmetros e com respeito pelo estabelecido no n.º 3 do art.º 56º do CT, um horário de trabalho flexível a ser observado pela Ré (...)*”.

Também no Ac. TRE, proc. 3824/18.9T8STB.E1, 11-07-2019, relator Paula do Paço, se entendeu que *“a formulação de tal pedido [horário flexível entre as 09h00 e as 18h00 com uma hora de almoço, de 2.ª a 6.ª feira, e o sábado e domingo como dias de folga] continua a deixar a determinação do concreto horário de trabalho a cumprir, na esfera do empregador. E o específico horário requerido permite observar os limites consagrados nos n.ºs 3 e 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho. Apesar do horário solicitado ter horas fixas de início e termo do período diário de trabalho e abranger os dias de folga, o mesmo não deixa de ser um horário de trabalho flexível de acordo com a definição legal, pois trata-se de um horário que visa adequar os tempos laborais às exigências familiares da trabalhadora, em função do seu filho menor de 5 anos. E esta é a essência da definição de horário flexível.”*

Recentemente, o Acórdão STA, proc. nº242/16.7BECBR, de 18.11.2021, relator Suzana Tavares da Silva, acolheu este mesmo entendimento no sentido em que *“é conforme à lei o pedido formulado por um enfermeiro de fixação de horário flexível nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, pelo qual se solicita que o horário de trabalho seja fixado dentro de*

determinado intervalo horário diário e apenas de Segunda a Sexta-feira”. E prossegue aquele aresto, afirmando que, nessa conformidade, cabe “depois à entidade empregadora (como bem se explica no ponto 2.13 do parecer do CITE - repetimos), verificar se a pretensão pode ser ou não atendida. E, caso aquela entidade considerasse que a não prestação de serviço pela Requerente, em todos os fins de semana do ano, afectava o funcionamento do serviço de um modo que não seria possível, com os recursos humanos disponíveis, reorganizá-lo, teria de explicar fundamentadamente essas razões imperiosas da recusa, nos termos do artigo 57º, nº 2 do Código do Trabalho.”

3.3. Por outro lado, tem sido doutrina constante desta Comissão, ínsita em inúmeros pareceres, todos disponíveis para consulta em www.cite.gov.pt, que um/a trabalhador/a que preste a sua atividade no regime de turnos pode solicitar, por escrito, a prestação de trabalho em regime de horário flexível na amplitude de qualquer dos turnos que lhe podem ser atribuídos, desde que cumpra o período normal de trabalho diário e um intervalo de descanso, que pode ser de apenas 30 minutos, nos termos do Parecer n.º 454/CITE/2021, a título exemplificativo.

3.4. Feita esta delimitação, cumpre verificar se no caso *sub judice* se verificam exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora que obstem à concessão do horário petitionado. Note-se que tais exigências devem corresponder a situações extraordinárias, excepcionais ou inexigíveis para a entidade empregadora a fim de conseguir manter o regular e normal funcionamento do serviço, conforme refere o Ac. TRE, proc. nº 3824/18.9T8STB.E1, já citado.

3.5. Nesse sentido, vem referir a entidade empregadora que a prática do horário solicitado resultará numa situação disruptiva permanente no habitual funcionamento da unidade a que a trabalhadora está afecta. No entanto, refere igualmente a existência de um total de 12 enfermeiras, bem como a necessidade de afectação diária de cinco enfermeiras para o funcionamento de ambas as unidades de internamento, ao que acresce a necessidade de alocação de mais dois elementos, um por cada unidade nos turnos de manhã e tarde, que coadjuvam o Enfermeiro Chefe. Ora, da análise destes elementos, não se verifica em que medida é que a concessão do horário à trabalhadora vá causar uma interrupção no regular funcionamento do serviço, designadamente por se verificarem períodos a descoberto, *i.e.*, períodos em que o serviço deixaria de ser convenientemente assegurado por não ser possível alocar o número necessário de enfermeiros.

3.6. Por outro lado, a entidade empregadora menciona a existência de quatro trabalhadoras que, à semelhança da aqui requerente, procuram atender às *responsabilidades familiares e parentais decorrentes das necessidades dos seus filhos menores de 12 anos*, pelo que a prática do horário solicitado lhes seria prejudicial uma vez que a rotação dos respectivos turnos procura acolher as disponibilidades manifestadas por aquelas.

Neste ponto note-se que, conforme tem sido entendimento desta Comissão, não está previsto, nem poderia existir, um *numerus clausus* de trabalhadores que, no âmbito de uma empresa, podem usufruir de horário flexível, bem como não se pode verificar uma diferenciação de tratamento entre trabalhadores que primeiro o solicitam relativamente a outros, sob pena de tal tratamento radicar numa discriminação directa em função da parentalidade (ver parecer 710/CITE/2017, a título exemplificativo). Nessa conformidade, a recusa em conceder horários flexíveis perante posteriores pedidos de trabalhadores que demonstrem efectivas necessidades de conciliação entre a actividade profissional e a vida familiar não poderá validamente assentar, quer na existência de outros trabalhadores que já se encontram a usufruir do mesmo direito no âmbito da empresa, quer num eventual prejuízo que acarretará para estes a acomodação de novo horário flexível.

3.7. Pois que, ainda que se desconheça se as pretensões em presença no âmbito da conciliação entre a actividade profissional e a vida familiar são semelhantes às da aqui requerente, e no seguimento do que tem vindo a ser entendimento pacífico desta Comissão, vertido em inúmeros pareceres: *“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.”*, logrando-se, dessa forma, harmonizar todos os direitos em causa.

IV – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

4.1. 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

4.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições que favoreçam a conciliação trabalho/família, e, na elaboração dos horários de trabalho, facilitar-lhe essa mesma conciliação, nos termos dos artigos 127.º/3, 212.º/2/b) e 221.º/2 do Código do Trabalho, em conformidade com o correspondente princípio consagrado no artigo 59.º/1/b) da Constituição da República Portuguesa.

4.3. 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 tutela da parentalidade.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 08 DE JUNHO DE 2022,
COM O VOTO CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO DO
COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), 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.**