

PARECER N.º 886/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 CITE-FH/4457/2022

I – OBJETO

1.1. Em 11.11.2022, a CITE recebeu da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., a exercer funções de

1.2. Por carta datada de 19.10.2022, a trabalhadora apresentou requerimento de prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos que se transcrevem:

“(…)

“Eu, ..., enfermeira, a exercer funções no serviço de ... (...), venho por este meio solicitar a Vossas excelências que me seja concedido o regime de horário de trabalho flexível, com base nos artigos 56 e 57 do Código de Trabalho (...).

Venho solicitar que me seja concedida autorização para efetuar os turnos da manhã (cujo horário é: plataforma móvel das 8h00 às 16h00 e plataforma fixa das 10h00 às 13h00) aos dias de semana e domingos. Solicito igualmente autorização para efetuar turnos da noite (22h30 às 8h30) aos dias de semana, ficando excluídos os turnos da tarde (16h00 às 23h00), feriados e os seguintes turnos.

Este pedido de autorização do horário de trabalho é feito com o objetivo de conciliar a jornada laboral com as responsabilidades familiares, sendo mãe de uma bebé de 9 meses de idade, ..., (...), com a qual resido em comunhão de mesa e habitação, e da qual sou a cuidadora preferencial.

O meu companheiro e pai da criança é ... (...), trabalha em regime de trabalho a tempo inteiro, num horário das 9h00 às 19h00 aos dias de semana e das 9h00 às 13h00, aos sábados, e podendo, ocasionalmente, realizar turnos quando a dita ... está de serviço.

De forma a assegurar as minhas responsabilidades familiares, dando resposta às necessidades da minha filha sem comprometer as minhas responsabilidades profissionais, venho pedir esta alteração, coordenando-a com o horário de trabalho do meu companheiro. (...)

1.3. Em 26.10.2022, o Serviço de recursos humanos emitiu informação, realizando o enquadramento do pedido, tendo a Sr.^a Diretora do serviço de recursos humanos emitido o seguinte despacho:

“Sem prejuízo de terem sido apresentados os documentos e elementos necessários, existem graves carências de profissionais que serão agravados com o deferimento do pedido. Acresce referir que o horário proposto não inclui um período de intervalo para descanso pelo que não cumpre os requisitos para que seja autorizado. Propõe-se, assim, que seja recusado o pedido, seguindo-se os procedimentos legalmente estabelecidos.”

1.4. A enfermeira gestora pronunciou-se nos termos que se transcrevem:

“Em resposta ao solicitado informo:

Este é o nono pedido de flexibilidade de horário no serviço.

É compatível com o horário de funcionamento, mas é difícil garantir o número de enfermeiros no turno da tarde, mesmo recorrendo à distribuição do turno da tarde pelos restantes enfermeiros.

Relativamente à última questão deverá ser colocada à coordenação de enfermagem da área.”

1.5. Em 08.11.2022, a Sr.^a Enfermeira Diretora emitiu o seguinte despacho:

“Dadas as graves carências de enfermagem no (...), que colocam em risco a sua missão assistencial, não pode o mesmo pedido ser autorizado, dado não ser garantida a dotação segura em todos os turnos após as 15 horas.”

1.6. Em 09.11.2022, foi a trabalhadora notificada da intenção de recusa, conforme se transcreve:

“Bom dia,

Junto o seu pedido de flexibilidade de horário para cumprimento da decisão da Senhora Enfermeira Directora.

Em querendo, tem cinco dias para exercer o direito do contraditório, ao abrigo do n.º 5 do art.º 57, da Lei 7/2009 de 12 de fevereiro.”

1.7. Em sede de apreciação à intenção de recusa, a trabalhadora respondeu conforme se transcreve:

“(…)

Exmos. Senhores.

Acuso a receção da V. comunicação datada de 08 de novembro de 2022, no sentido de indeferir o pedido de horário flexível por mim formulado, a qual me mereceu a melhor atenção.

Na sequência da mesma, e ao abrigo do disposto pelo artigo 57.º, n.º 4 do Código do Trabalho, aprovado Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, cumpre-me desde já, em sede de apreciação pelo trabalhador, informar V. Exas. que além de entender que a proposta de decisão não se encontra minimamente fundamentada, não posso concordar com as conclusões vertidas na decisão que me foi notificada.

Antes de mais, a propósito da fundamentação apresentada por V. Exas., a mesma não se mostra de todo apta a produzir o efeito pretendido de recusa do pedido por mim formulado.

Com efeito, o n.º 2 do artigo 57º do Código do Trabalho estabelece 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”.

No caso concreto, V. Exas. não invocam e muito menos demonstram existirem exigências imperiosas do funcionamento da unidade de saúde à qual me encontro afecta ou sequer que sou uma trabalhadora indispensável e cuja substituição seja impossível.

O que, desde logo, entendo não se verificar.

Com efeito, e apesar de me encontrar a desempenhar as funções inerentes à categoria funcional de Chefe de Equipa, o que faço sem qualquer acréscimo remuneratório, e apesar de manter a disponibilidade para continuar a desempenhar tais funções, existem vários colegas que me podem substituir nas mesmas.

Por outro lado, numa equipa constituída por cerca de 40 (quarenta) enfermeiros, e sendo os turnos, que são três, compostos de forma obrigatória por apenas cerca de 07 (sete) elementos, dúvidas não restam a equipa possui membros suficientes para assegurar a flexibilidade nos termos por mim solicitados.

Isto porque, conforme resulta do pedido por mim formulado, mantenho total disponibilidade para prestar a minha actividade profissional em turnos completos, no período da manhã (das 08:00 horas às 16:30 horas), aos dias de semana e domingos, e no horário nocturno (das 22:30 horas às 08:30 horas), aos dias de semana, tendo apenas solicitado que fosse dispensada de efectuar o turno da tarde (das 16:00 horas às 23:00 horas), bem com de ser incluída em turnos em sábados de manhã, feriados e seguimento de turnos.

Ora, o horário pretendido é compatível com o período de funcionamento do serviço ao qual me encontro afecta, conforme reconhecido pela respectiva responsável e transcrito na decisão de V. Exas..

Quanto ao facto de ser difícil garantir o número de enfermeiros no turno da tarde, além de essa consideração não se encontrar minimamente fundamentada, sendo uma mera conclusão que não se baseia em qualquer facto, relembro que somos actualmente, e como se disse supra, uma equipa composta por 40 (quarenta) elementos, sendo apenas necessários 07 (sete) para assegurar cada turno.

O que, salvo melhor entendimento, afasta desde logo a fundamentação apresentada nesse segmento.

Também quanto à fixação de períodos de intervalo para descanso, utilizada como forma de justificar o indeferimento proposto, a mesma sempre seria conseguida através da organização dos turnos de trabalho e do estabelecimento dos mesmos de forma conjugada com as folgas, na medida em que apenas impede, como agora sucede, que seja incluída no turno da manhã nos dias seguintes a ter prestado o meu trabalho no turno da noite.

Improcedendo também este argumento.

Por outro lado, a decisão encontra-se fundamentada ainda no facto de o pedido por mim formulado ser o nono pedido de flexibilidade de horário de serviço.

Ora, a este propósito, relembro que, ao deferirem os pedidos formulados antes do meu, recusando o meu com base na eventualidade de terem já outros trabalhadores a prestar actividade ao abrigo da flexibilidade de horários, violam de forma clara o princípio da igualdade previsto não apenas no Código do Trabalho como no artigo 13º da Constituição da República Portuguesa.

(...)

Pelo que também este argumento improcede.

Entendendo-se, por conseguinte, como totalmente desprovida de fundamentação a decisão proferida por V. Exas. no sentido do indeferimento do meu pedido de flexibilidade de horário.

(...)

Sem prejuízo do que se disse supra, e com total espírito de colaboração, desde já manifesto a minha disponibilidade para, caso se entenda por conveniente com vista à organização do meu horário de trabalho de forma a conciliar a minha actividade profissional com a minha vida pessoal e familiar, e de forma a não prejudicar o Serviço de ... (...) ao qual me encontro afecta, mudar de Serviço dentro do Centro Hospitalar (...), nomeadamente para outra unidade/serviço na área da ... na qual conto com 17 (dezassete) anos de experiência.

(...).”

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

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

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

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

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

2.4. O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover

a igualdade entre homens e mulheres, mais dispondo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que “A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

2.14. Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade

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

2.15. Dispõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador tem de comunicar a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido. No caso de não observância pelo empregador do prazo indicado, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

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

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

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

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

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

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

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

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

2.23. O horário flexível surge como resposta à necessidade de pais trabalhadores e mães trabalhadoras prestarem apoio às suas crianças, acudindo às necessidades destas enquanto suas

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

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

dependentes e, simultaneamente, continuarem a cumprir com as suas obrigações laborais, pelo que o direito plasmado no artigo 56.º do CT é resultado do reconhecimento pela lei laboral de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

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

2.25. Concedido o horário flexível, poderá o/a trabalhador/a solicitar um enquadramento legal de horários especiais, designadamente através da possibilidade de solicitar horários que lhe permitam atender às suas responsabilidades familiares ou, então, exercer o seu direito a beneficiar de um horário de trabalho que lhe possibilite conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, e que corresponde a um dever do empregador concretizável através do desenvolvimento de métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade de trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.

2.26. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação de a entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho (CT), sendo legítimo ao empregador recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou serviço, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, o que equivale a afirmar que impende sobre a entidade empregadora um dever acrescido de demonstrar nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

2.27. No caso em apreço, a trabalhadora solicita ao abrigo dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, que lhe seja elaborado um horário nos seguintes termos:

- Turnos da manhã (8h-16h), nos dias de semana e domingos;
- Turnos da noite (22h30 às 08h30), aos dias de semana;
- Exclusão de trabalho nos turnos da tarde (16h-23h), dias de feriado e seguimento de turnos;

2.28. Fundamenta o seu pedido na necessidade de prestar assistência à sua filha de 9 meses, que consigo vive em comunhão de mesa e habitação.

2.29. Por sua vez, a empregadora apresenta intenção de recusa, alegando a existência de exigências imperiosas do funcionamento do serviço.

2.30. No que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se esta for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, tal como requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

2.31. Ainda sobre o conceito de exigências imperiosas do funcionamento do serviço, veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, proferido no Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1, consultável em www.dgsi.pt, segundo o qual: *“só podem ser consideradas imperiosas as exigências extraordinárias, excecionais que não se confundem com maior ou menor dificuldade de organização da atividade da empresa, ou sequer com a maior ou menor onerosidade para o empregador em função da gestão do seu quadro de pessoal. A expressão utilizada pelo legislador «exigências imperiosas de funcionamento da empresa» é uma expressão deliberadamente apertada e rigorosa. O que se compreende, considerando que uma das obrigações que recai sobre o empregador é a proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal – artigo 127.º, n.º 3 do CT. Assim, a recusa da fixação de um horário de trabalho adequado á conciliação entre a vida profissional e a vida familiar do trabalhador, apenas se justifica numa situação excessiva, extraordinária ou inexigível para o empregador, com vista à manutenção do regular funcionamento da empresa ou estabelecimento”.*

2.32. Ora, analisado o circunstancialismo factual descrito pela entidade empregadora na intenção de recusa, somos de concluir que o mesmo é insuficiente e não permite preencher o conceito de exigências imperiosas de funcionamento da empresa e/ou a indisponibilidade de substituir a trabalhadora, uma vez que a entidade empregadora apresenta argumentos genéricos e conclusivos.

2.33. Na verdade, em nossa opinião, os fundamentos apresentados não permitem retirar qualquer conclusão concreta e individualizada face ao pedido da trabalhadora, uma vez que a empregadora não concretiza os motivos, na situação em concreto e pelas funções que a requerente exerce, que impedem a atribuição do horário solicitado.

2.34. Com efeito, a entidade empregadora não logrou demonstrar quais os períodos de tempo que na sua opinião, deixariam de ficar convenientemente assegurados face aos recursos humanos necessários e disponíveis, acaso o horário requerido pela trabalhadora lhe fosse atribuído.

2.35. Por outro lado, a entidade empregadora fundamenta a recusa na existência de outros/as trabalhadores/as com horários flexíveis já atribuídos naquele serviço, porém, esse é um dos argumentos que impedem que o pedido possa ser recusado, porquanto isso poderia criar um tratamento diferenciado entre trabalhadores/as com os mesmos direitos legais à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, traduzida no direito a exercer a atividade profissional em regime de horário flexível, sem que para tal fosse 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).

2.36. Neste sentido, a CITE tem 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.”*

2.37. Não obstante, no caso de se verificar uma colisão de direitos e concretamente, do direito do Requerente com os direitos de outros/as trabalhadores/as, resultantes do exercício da atividade profissional em regime de horário flexível ou decorrentes do gozo de outros direitos iguais ou da mesma espécie, máxime relacionados com a parentalidade, deve atender-se ao disposto no artigo 335.º do Código Civil, de forma a que todos os direitos produzam igualmente efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, impondo-se assim, uma distribuição equitativa do dever de

assegurar o funcionamento do serviço para todos/as aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica.

2.38. Com efeito, se não for possível que todos os horários flexíveis se concentrem em determinados dias ou períodos do dia, terão, então, que ser rotativos para que todos/as os/as trabalhadores/as possam usufruir, o mais tempo possível desses horários.

2.39. Todavia, importa ressaltar que no caso em apreço, tal como se diz nos pontos acima, a entidade empregadora não demonstrou qualquer circunstância factual que pudesse inviabilizar ou limitar o pedido formulado pela trabalhadora.

2.40. Salienda-se que sem prejuízo do cumprimento das normas legais aplicáveis à elaboração dos horários de trabalho, a consagração constitucional e legal do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o correspondente dever de a entidade empregadora a promover, impõe que na elaboração dos horários de trabalho seja garantida, na medida do que for possível e sem afetar o regular funcionamento da organização, uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as que o requeiram, em detrimento de um tratamento igualitário de todos/as os/as elementos da equipa de profissionais do serviço e da consideração de certas características de outros/as trabalhadores/as.

2.41. Por último, enfatiza-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 proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

3.1. A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ... relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares

3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 06 DE DEZEMBRO DE 2022, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CAP - CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, CCP - CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.