

PARECER N.º 165/CITE/2023

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/546/2023

I – OBJETO

1.1. Em 31.01.2023, 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 enfermeira no serviço de Cardiologia na unidade de ...

1.2. Através de carta datada de 10.01.2023, a trabalhadora submeteu o seu pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos que se transcrevem:

“..., (...), venho muito respeitosamente junto do Conselho de Administração solicitar que me seja atribuído regime de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, o que faço nos termos do disposto nos artigos 56.º, 57.º n.º 1, 127.º n.º 3 e alínea b) do artigo 212.º, todos do Código de Trabalho, Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, bem como na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º e artigo 68.º do Código Penal, e com os seguintes fundamentos:

- 1. No dia 18 de fevereiro de 2022, nasceu o meu filho, de nome ..., com 10 meses de idade, atualmente, conforme Doc.01 que se anexa;*
- 2. O nosso agregado familiar é composto por mim, o meu marido e o nosso filho, e o nosso filho reside connosco em mesa e habitação (cfr. Doc. 2).*
- 3. Todavia, o pai do meu filho e meu marido, trabalha para a entidade patronal (...), onde exerce como enfermeiro, em horário rotativo, com as implicações inerentes ao apoio e acompanhamento familiar.*
- 4. A nível familiar atualmente não existe apoio familiar além do núcleo habitacional.*
- 5. O meu filho frequenta infantário (...), com horário de abertura às 7h30 e encerramento às 19h00, de segunda a sexta-feira (cfr.Doc.03).*
- 6. Face ao referido no ponto 3, o meu marido não tem possibilidade de acompanhar a sua entrada e/ou a sua saída, dificultando a gestão familiar do acompanhamento a filho menor.*

7. *Face a toda esta situação, venho requerer a flexibilidade de horário de trabalho com limite de entrada às 8h00 e como limite de saída às 16h30, não trabalhando nos feriados e como descanso semanal obrigatório e complementar ao sábado e domingo, com início a 18 de fevereiro de 2023.*
8. *Deste modo, e na qualidade de requerente, pretendo que este horário de trabalho se mantenha, de acordo com a lei vigente até o menor complementar os doze anos de idade.
(...)"*

1.3. Por email de 27.01.2023, foi a trabalhadora notificada da intenção de recusa conforme se transcreve:

*"Boa tarde
Exma. Sra. Enf.^a ...,*

Em resposta ao seu requerimento de pedido de flexibilidade de horário, vimos informar V/ Exa. que o mesmo foi Indeferido, conforme Despacho em anexo.

Poderá V. Exa., pronunciar-se sobre o mesmo nos 5 dias subseqüentes a esta resposta.

*

Informação do Serviço de Recursos Humanos:

(...)

*

Informação da Sra. Enf.^a Responsável do serviço de cardiologia

Relativamente ao pedido de Flexibilidade de Horário da Colaboradora Enf.^a ..., ao abrigo do artigo 56.º do Código de Trabalho, cumpre-me referir que:

1. *A equipa de Enfermagem do Serviço de internamento de Cardiologia é constituída por 17 Enfermeiros;*
2. *Considerando que o serviço é, à data, constituído por 2 áreas funcionais (cardiologia e Consulta de Enfermagem - Pacemaker), para assegurar o normal funcionamento a escala de serviço para a cobertura das 24h é prevista a elaboração do horário mensal da seguinte forma:*
 - a. *Cardiologia com 2 enfermeiros na noite, 2 enfermeiros na manhã e 2 enfermeiros na tarde;*

- b. 1 enfermeiro escalado para acompanhamento de doentes ao exterior todas as manhãs de dias uteis;
- c. 1 enfermeiro escalado em turno da tarde para apoio ao ambulatório às 2.^a e 5.^a feiras;
- d. 1 enfermeiro escalado para o ambulatório no turno da manhã de 3.^a e 6.^a feira;
- e. 1 enfermeiro escalado para Consulta de Enfermagem - Pacemaker às 4.^a feiras.
- f. Em resumo, são necessários:
 - i. 2 enfermeiros no turno da noite;
 - ii. 2 enfermeiros de manhã (fim de semana);
 - iii. 5 enfermeiros de manhã (3.^a e 6.^a feira);
 - iv. 2 enfermeiros no turno da tarde (3.^a, 4.^a e 6.^a feira);
 - v. 3 enfermeiros no turno da tarde (2.^a e 5.^a feira) .
- 3. Verificam-se as seguintes situações que concorrem para os constrangimentos à elaboração de horários, cumprindo o roulement e pedidos de flexibilidade de horário:
- 4. A Cardiologia tem laboração contínua;
- 5. Dos 17 enfermeiros que constituem a equipa apenas 10 fazem horário rotativo por turnos, o que é manifestamente insuficiente de forma a garantir alguns pressupostos legais;
- 6. Atualmente a equipa tem as seguintes indisponibilidades/constrangimentos na elaboração de horários, que interfere/aumenta a dificuldade de conceder o pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme solicitado:
 - a. Duas enfermeiras (... e ...), que permanecem em horário de amamentação (Artigo 47.º do Código de trabalho - Dispensa para amamentação ou aleitação);
 - b. Três enfermeiras com flexibilidade de horário ao abrigo dos artigos 56.º do Dec. Lei 437/91 de 8 de novembro, mantido em vigor pelo Dec. Lei 248/2009 de 22 de setembro - ... (...), ... (...), ... (...);
 - c. Três enfermeiras com pedido de flexibilidade horário ... (...); ... (...) e ... (...);
 - d. Um enfermeiro com estatuto trabalhador estudante aprovado, conforme subsecção VIII do Código Geral do Trabalho.
- 7. Face aos constrangimentos apresentados não se consegue efectuar um horário mensal com um roulement seguido e equilibrado aos colaboradores do Serviço de Cardiologia, considerando que:
 - Deve ser garantido pelo menos um dia de descanso a cada período de 7 dias, de acordo com lei N.º 7/2009 e lei N.º 35/2014 (art.º 115 o dia de descanso semanal deve coincidir com o domingo, pelo menos uma vez em cada período de quatro semanas);
 - É necessário garantir o direito à Avaliação ... (...) de todos os colaboradores através do contacto funcional efetivo com o avaliador, pelo tempo mínimo exigido legalmente;
 - Deve ser garantido a todos os trabalhadores um período mínimo de descanso entre os turnos previsto na lei;

- Os trabalhadores tem direito a igualdade nas condições de trabalho assegurando que todos os trabalhadores compatibilizem a sua vida profissional com a familiar, num serviço que funciona com uma organização de trabalho por turnos, 24 horas por dia e 365 dias por ano.

Assim, a Colaboradora é indispensável para o funcionamento imperioso do serviço, sendo necessário assegurar o seu funcionamento aos fins de semana.

Desta forma e de acordo com a realidade do Serviço e do Departamento sé é possível conceder a Flexibilidade de Horário apenas distribuindo os turnos em falta na elaboração do horário (caso seja necessário), de forma equitativa pelos colaboradores em colisão de direitos, de forma a não colocar em causa o funcionamento do Serviço. (...)

Informação da Sra. Enf.^a Adjunta

(...)

Na qualidade de enfermeira adjunta, tenho a informar o seguinte:

- 1. No serviço de Cardiologia verificam-se grandes constrangimentos na realização do horário dos enfermeiros, relacionados com as especificidades da dinâmica assistencial e a necessária polivalência da equipa para responder às necessidades do internamento, do ambulatório, e da ressonância magnética;*
- 2. Diariamente ocorrem deslocações com utentes ao exterior para a realização cateterismo, sendo frequente o recurso ao prolongamento do horário nos turnos da manhã;*
- 3. A equipa é constituída por 17 enfermeiros, em que apenas 10 asseguram turnos nas 24 horas, situação que dificulta a rotação justa e equilibrada dos profissionais pelos vários turnos;*
- 4. A equipa detém 6 enfermeiros que embora tenham autorização para a realização de horário flexível, comprometem-se mensalmente a assegurar os turnos em falta da tarde e da noite, aos fins de semana e feriados;*
- 5. A requerente não se mostrou disponível à proposta da chefia do serviço, no sentido de realizar pontualmente de segunda a domingo, os turnos em falta no horário. Recusa essa que compromete a realização do horário com equidade e respeito pelos direitos dos restantes colaboradores, bem como a garantia de uma resposta eficaz a toda a atividade assistencial diferenciada;*
- 6. Face ao exposto e de modo a que daqui não resulte “graves prejuízos para o serviço”, concordo com a decisão da Enfermeira Responsável em não conceder a Flexibilidade de Horário. (...)*

Informação da Sra. Enf.^a Diretora

Muito Boa tarde

Relativamente ao pedido supra, concordo com a resposta da Chefia da trabalhadora enfermeira (...)

Despacho do Sr. Vogal Executivo

Indeferido o pedido tendo em atenção os pareceres das senhoras Enf.ªs Responsável e Adjunta, bem como da senhora Enf.ª Diretora

1.4. A trabalhadora apresentou apreciação à intenção de recusa, nos termos que se transcrevem:

“Boa noite,

Não concordando com a decisão de vossas excelências e porque este requerimento foi efectuado por necessidade familiar, e sendo um direito meu por lei, venho por este meio pedir para que seja feita apreciação pela Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE).

Estando tudo descrito no requerimento e não tendo mais nada a comunicar, aguardo resposta urgente.(...)”.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

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

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

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

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

2.4. O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispendo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que “A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos

Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.

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

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

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

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

2.9. Na esfera do Direito Nacional, no artigo 13.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), vem consagrado o princípio fundamental da igualdade, princípio estruturante do Estado de Direito democrático, impetrando o tratamento igual do que é igual e o tratamento diferenciado do que é

diferente, concretizando-se em dois vetores, designadamente, a proibição do arbítrio legislativo e a proibição da discriminação.

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

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

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

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

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

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

2.14. Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora apenas poderá recusar o pedido com fundamento em uma de duas situações, quando alegue e demonstre, de forma objetiva e concreta, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa que obstem à recusa, ou a impossibilidade de substituir o/a

trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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 seu pedido de trabalho em regime de horário flexível, a trabalhadora indica que pretende que lhe seja elaborado um horário entre as 8h e as 16h30, com folgas aos sábados, domingos e feriados, a fim de prestar assistência ao seu filho nascido em 18.02.2022 que consigo vive em comunhão de mesa e habitação. Por seu turno, a entidade empregadora fundamenta a sua intenção de recusa, alegando a existência de exigências imperiosas de funcionamento do serviço.

2.28. No que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se

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

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

2.30. Ora, a entidade empregadora fundamenta a sua intenção de recusa essencialmente na existência de outros/as trabalhadores/as com horários flexíveis já atribuídos naquele serviço.

2.31. Porém, é precisamente por já existirem outros/as trabalhadores/as a quem já foi atribuído o regime de horário flexível que este pedido não pode 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).

2.32. 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.”

2.33. 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.

2.34. 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.

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

2.36. 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 01 DE MARÇO DE 2023, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CCP - CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.