

PARECER Nº 248/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 1119-FH/2023

I – OBJETO

1.1. Em 06.03.2023, a CITE recebeu, 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 CAR, recebida pela entidade empregadora em 27.01.2023, a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos que se transcrevem:

“Exm.º Senhor ..., eu ..., número mecanográfico ..., ... a exercer funções no serviço medicina dentária na instituição que V.ª Ex.ª superiormente dirige, nos termos do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, e demais normas legais e regulamentares aplicáveis, venho solicitar a V.ª Ex.ª que me seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível para prestar assistência a filho menor de doze anos com o seguinte horário de trabalho:

De segunda a sexta;

Das 08:00 horas às 16:00 horas.

Declaro ainda que o menor vive em comunhão de mesa e habitação com a requerente.

Com os melhores cumprimentos.”

1.3. Em 16.02.2023, via CAR, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a sua intenção de recusar o pedido, conforme se transcreve:

“V/ referência: requerimento ao abrigo do disposto no artigo 56º do C. Trabalho I Pedido de Horário Flexível.

Exma. Senhora,

Reportando-nos ao requerimento por si subscrito a 25-01-2023, enviado por carta registada e por nós rececionado a 27-01-2023, através do qual solicitou a atribuição de regime de horário flexível, vimos, pelo presente, informar V. Exa. que é nossa intenção recusar o horário de trabalho por si pretendido, com os fundamentos que se passam a expor:

O seu pedido tem como fundamento o acompanhamento do seu filho, menor de 12 anos, e visa a atribuição do seguinte horário de trabalho, de segunda a sexta-feira:

- Das 08:00 horas até às 16:00 horas.

Antes de mais, impõe-se esclarecer V. Exa. que, é nosso entendimento que, o horário flexível não dá o direito ao trabalhador de escolher um horário fixo de trabalho, indicando como dias de descanso fixo o sábado e o domingo, excluindo assim a prestação da atividade aos fins-de-semana, ao contrário do que acontece com os demais colegas de serviço. Ora, os períodos de presença obrigatória são definidos pela Entidade Empregadora, apenas cabendo ao trabalhador escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal e trabalho diário - Cfr. Artigo 56º, n.º 3 do C. Trabalho.

Ora, no seu pedido, V. Exa. exclui, ab initio, a prestação de qualquer atividade ao fim-de-semana e indicou a hora de entrada e de saída de tal forma que nada resta à Instituição que não seja gerir os intervalos de descanso. Pelo que, entendemos que V. Exa. não indicou um horário flexível no cumprimento do regime legal vigente - neste sentido, acórdão do TRP de 29-01-2020.

Não obstante o exposto, impõe-se atentar no seguinte:

No requerimento por si subscrito, V. Exa. não indicou, nem se encontra demonstrado por qualquer meio, a idade do seu filho, ... Tal afigura-se importante para a Entidade Empregadora ter conhecimento do prazo de vigência do horário flexível requerido, uma vez que V. Exa. também não referiu qual o prazo que pretende para a vigência deste mesmo regime, nem a data do seu início. O que configura uma violação grosseira do disposto no artigo 57º, n.º 1, al. a) do C. Trabalho que fundamenta o indeferimento do pedido.

Acresce que, V. Exa. foi contratada a 04-11-2015, para o exercício de funções de ... no ...; entidade que, conforme é do seu integral conhecimento, funciona de forma ininterrupta todo o ano, atendendo à natureza dos serviços prestados.

Aquando da sua contratação, a aqui ... informou-a que teria de trabalhar em turnos rotativos que poderia contemplar dias de feriados, horário noturno e fins-de-semana, atenta a laboração contínua do ...

Conforme é do seu conhecimento, V. Exa. encontra-se a exercer funções de ... no serviço de consulta externa do ..., que tem o seguinte horário de funcionamento:

- De segunda a sexta-feira, das 08:00 horas às 21:00 horas; e
- Aos sábados, das 08:00 horas às 20:00 horas.

A consulta externa funciona por postos de trabalho e por especialidades; pelo que, para garantir o seu cabal funcionamento, necessita dos seguintes auxiliares de ação médica:

- Serviço de higienização: 1 ... de manhã + 1 ... de tarde;
- Serviço de atendimento (balcão 6): 1 ... de manhã + 1 ... de tarde;
- Serviço de atendimento (balcão 11): 1 ... de manhã + 1 ... de tarde;
- Serviço de ginecologia (consoante agenda médica que funciona maioritariamente durante o período da tarde): 1 ...
- Serviço de atendimento (balcão 13): 1 ... de manhã + 1 ... de tarde;
- Serviço de otorrino: 1 ... de manhã + 1 ... de tarde ou 2 ... de manhã + 2 ... de tarde (Consoante ocupação de gabinetes médicos);
- Serviço de cardiologia: 1 ... de manhã + 1 ... de tarde;
- Serviço de atendimento (balcão 14): 1 ... de manhã + 1 ... de tarde.

A equipa é composta por 19 auxiliares de ação médica, sendo que dois encontram-se a executar funções em horário flexível e quatro trabalhadoras com horário reduzido (gozo de licença para amamentação).

Note-se que dos 19 auxiliares de ação médica adstritos ao serviço de consultas externas, 10 encontram-se alocados ao serviço de Medicina Dentária, o que inclui também as consultas dentárias.

A referida equipa de ... da consulta externa assegura os seguintes turnos rotativos:

- 08:00 horas às 14:00 horas;
- 08:00 horas às 15:00 horas;
- 08:00 horas às 16:00 horas;
- 08:00 horas às 18:00 horas;
- 10:00 horas às 20:00 horas;
- 11:00 horas às 21:00 horas;
- 12:00 horas às 20:00 horas;
- 14:00 horas às 20:00 horas;
- 14:00 horas às 21:00 horas; e
- 09:30 horas às 19:30 horas.

Assim, atendendo ao número de elementos que compõe a equipa de ... no serviço consultas externas (19), aos horários de turnos rotativos praticados e às funções que cada ... tem de assegurar no posto de trabalho que lhe for adstrito, na

escala de serviço, para que o serviço decorra sem falhas ou intercorrências no horário de funcionamento do serviço, não se afigura possível que V. Exa. pratique, atualmente, o horário de trabalho solicitado.

Isto porque, a aplicação do horário requerido por V. Exa. implicaria que o serviço deixasse de estar convenientemente assegurado nos turnos das 14:00-20:00 horas, das 14:00-21:00 horas, das 10:00-20:00 horas, 8:00-18:00 horas; 11:00-21:00 horas nos dias úteis, bem como nos turnos das 8:00-14:00 horas, das 10:00-20:00 horas e das 14:00-20:00 horas ao sábado.

Face ao acima exposto, demonstrado está que a atribuição do horário solicitado por V. Exa. coloca em causa o funcionamento do serviço onde desempenha funções, uma vez que não existe um elemento extra na equipa que a possa substituir das 16:00 às 21:00 horas dos dias úteis e ao sábado.

Assim, por razões imperiosas ao funcionamento do serviço e, cumulativamente, com vista à manutenção da qualidade dos serviços de saúde prestados, é inexigível à aqui Entidade Empregadora preterir o funcionamento do serviço de consultas externas em detrimento da atribuição do solicitado horário.

Não resta, por conseguinte, outra alternativa à Instituição que não seja, por ora, indeferir o seu pedido, face às aduzidas razões acima elencadas.

Por fim, informa-se, igualmente, que o seu pedido mereceu parecer desfavorável da Coordenação do Serviço e da Direção de Enfermagem.

Não obstante o exposto, impõe-se salientar que esta Instituição é sensível à conciliação da vida familiar dos seus trabalhadores com a vida profissional; pelo que, na elaboração dos horários de trabalho, os mesmos são organizados, sempre que possível, tendo em conta tais necessidades. Elementos que continuarão a ser tidos em consideração na organização dos horários futuros.

Assim e face aos fundamentos acima exposto, informa-se V. Exa. que é intenção da ... recusar o pedido de horário flexível por si apresentado, sob pena de vermos irremediavelmente prejudicado e comprometido o normal funcionamento do serviço de consultas externas do ...

Atento o exposto e em cumprimento do prescrito no artigo 57º, n.º 4 do C. Trabalho, V. Exa. dispõe do prazo de 5 dias a contar da receção da presente missiva para, querendo, apresentar, por escrito, a sua apreciação à presente intenção de recusa.

Com os melhores cumprimentos.”

1.4. A trabalhadora recebeu a comunicação em 20.02.2023, não tendo apresentado apreciação.

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 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”.

2.7. 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, 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/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 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 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. 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 diário. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.

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 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)].

III - O CASO EM ANÁLISE

3.1. A trabalhadora requerente, mãe de menor de doze anos de idade, solicita a prática de horário flexível na amplitude 08h00 – 16h00, de segunda a sexta-feira.

3.2. A entidade empregadora recusa a pretensão da trabalhadora alegando, em primeiro lugar, que a mesma não consubstancia um pedido de horário flexível, nos termos do art.º 56º, do Código do Trabalho, pelo facto de se verificar uma escolha pela trabalhadora de um horário fixo, bem como dos dias de descanso semanal.

3.3. Efectivamente, a jurisprudência não tem sido unânime quanto à questão, embora sejam de notar as recentes decisões de tribunais superiores que militam em sentido contrário àquele ora defendido pela entidade empregadora.

Assim, o Ac. STJ nº3582/19.0T8LSB.L1.S1, de 28-10-2020, relator José Feteira, entendeu 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 o Acórdão STA, proc. n.º242/16.7BECBR, 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."*

Mais recentemente, pronunciou-se também no mesmo sentido o Acórdão STJ, de 17.03.2022, proc. n.º 17071/19.9T8SNT.L1.S1, relator Júlio Gomes, onde é referido que *"Importa, contudo, ter presente que a montante da definição de horário flexível está a definição do que seja um horário de trabalho. Ora, nos termos do artigo 200.º n.º 1 do CT "entende-se por horário de trabalho a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal", sendo que, como esclarece o n.º 2 do artigo 200.º do CT, "o horário de trabalho delimita o período normal de trabalho diário e semanal". O horário flexível é um horário de trabalho pelo que bem pode a trabalhadora, no seu pedido, precisar que pretende que os seus dias de descanso sejam, como aliás afirma que vinham sendo há três anos, o sábado e o domingo."* E o mesmo aresto refere adiante que *"Acredita-se também uma interpretação teleológica do regime de horário flexível aponta no mesmo sentido, porquanto só assim se consegue o desiderato da conciliação entre atividade profissional e vida familiar."*

Este entendimento foi perfilhado pelo mesmo STJ, em acórdão de 12.10.2022, proc.º n.º 423/20.9T8BRR.L1.S1, relator Domingos José de Moraes, nos seguintes termos: *"O texto dos artigos 56º e 57º, do Código do Trabalho não exclui a inclusão do descanso semanal, incluindo o sábado e o domingo, no regime de flexibilidade de horário de trabalho, a pedido do trabalhador com responsabilidades familiares."*

3.4. Quanto à conformidade legal do pedido, refira-se que tem sido entendimento pacífico desta Comissão, ínsito em diversos pareceres, que quando o trabalhador não indica o prazo previsto durante o qual pretende a prática do horário flexível, dentro do limite aplicável, se presume que o solicita pelo prazo máximo legalmente admissível, isto é, até o menor ou menores perfazerem doze anos de idade.

Ora, neste ponto, ainda que a trabalhadora não refira a concreta idade da criança, junta declaração do estabelecimento de ensino frequentado pelo menor, onde consta que aquele se encontra matriculado na *valência da creche, sala do berçário*.

3.5. Assim delimitada a pretensão da trabalhadora como um verdadeiro pedido de horário flexível, cumpre averiguar se, no caso *sub judice*, se verificam exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou a impossibilidade de substituição da requerente sendo esta indispensável, que fundamentem a recusa do mesmo, nos termos do art.º 57º, nº2, do Código do Trabalho.

E tais exigências, conforme refere o Acórdão TRE, proc.nº3824/18.9T8STB.E1, 11-07-2019, relator Paula do Paço, “*correspondem a situações excecionais, extraordinárias, inexigíveis ao empregador para conseguir manter o regular funcionamento da empresa ou estabelecimento.*”

3.6. E nesta sede refere a entidade empregadora que no serviço de consultas externas, ao qual a trabalhadora está adstrita, existe um total de 19 trabalhadores com a categoria profissional de ..., dois dos quais praticam já um regime de horário flexível, indicando ainda os turnos que ali são praticados e referindo que a prática do horário solicitado implicaria que o serviço deixasse de ser convenientemente assegurado em alguns turnos nos dias úteis e aos sábados.

3.7. Porém, tal realidade não ficou inequivocamente demonstrada, desde logo porque não foi referido qual o número necessário de trabalhadores ... em cada um dos 10 turnos existentes no serviço de consultas externas (um dos quais correspondente ao horário solicitado), apenas sendo referida a necessidade de ... discriminada por serviços no período da *manhã* ou *tarde*, e não em relação a cada turno específico. Deste modo, não se pode dar por verificada a falta de ... nos turnos referidos, bem como não ficou demonstrada, em consequência, a alegada existência de períodos a descoberto no funcionamento do serviço de consultas externas, atendendo ainda a que são 19 o total de trabalhadores ... ali alocados.

3.8. Por outro lado, refira-se que, em rigor, não está previsto, nem poderia existir, um *numerus clausus* de trabalhadores que, no âmbito de uma mesma empresa ou serviço, podem beneficiar da prestação de trabalho em regime de horário flexível, regime esse concebido para promover a conciliação da actividade profissional com as responsabilidades familiares de trabalhadores com filhos menores de 12 anos de idade.

Para tais casos, e conforme entendimento vertido em inúmeros pareceres desta Comissão, perante uma situação de colisão de direitos, nos termos previstos no art.º 335.º do Código Civil, como no caso em que se verifica a existência de uma pluralidade de trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos que solicitam a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, impõe-se uma distribuição equitativa do dever de assegurar o funcionamento do serviço por todas/as aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica, harmonizando-se, dessa forma, o exercício de todos os direitos em conflito.

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 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, em conformidade com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º 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, aquele 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.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 29 DE MARÇO DE 2023, COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE 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 QUÓRUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.