

PARECER N.º 681/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, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

Processo n.º 3170-FH/2023

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 30.06.2023, 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 na entidade supra identificada.

1.2. Por carta rececionada na entidade empregadora em 09.06.2023, a trabalhadora, apresentou pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível nos termos a seguir transcritos:

“(…)

Me chamo ... (número mecanográfico ...), trabalho na Neurocirurgia do ... como Assistente Operacional e venho por meio desta carta solicitar horário flexível ao abrigo do Artigo 56º e 57.º a fim de acompanhar meu filho autista; infelizmente o PEA afeta significativamente suas habilidades sociais, de comunicação e de interação com o ambiente.

Conforme solicitação medica preciso de um horário de trabalho flexível, por ter a necessidade de acompanhar meu filho ... com Perturbação do Espectro do Autismo (PEA), em anexo a esta carta estará o comprovativo da solicitação medica. Gostaria de esclarecer que meu filho, ..., foi diagnosticado com PEA, como mãe dedicada, tenho buscado proporcionar a ele todo o suporte e assistência necessários para seu desenvolvimento e bem-estar.

Apesar dos avanços que meu filho tem alcançado, ele ainda precisa de um ambiente estável e apoio constante para enfrentar as tarefas diárias. Recentemente, percebi que o horário atual (08:00 -16:00, 16:00 - 23:00, 15:00-22:00 e 23:00-08:00/M há outros horários mais até o momento foram estes que estive a cumprir de acordo com a nossa escala) neste momento interfere no meu papel de acompanhante, o que tem impactado negativamente o bem-estar e o progresso do meu filho.

Com base nisso, gostaria de solicitar uma mudança de horário para entrar as 14hrs e sair as 22hrs, de 2.ª a 5.ª feira (envio em anexo a nossa escala atual para vossa apreciação onde encontra-se vários horários disponíveis), para que eu possa dedicar tempo integral ao meu filho autista.

6.ª feira tenho disponibilidade de fazer o turno da tarde (16hrs às 23hrs) ou da noite (23hrs de 6.ª feira às 08hrs de Sábado), no Sábado tenho a disponibilidade (manhã, tarde ou noite), Domingo e Feriados somente manhã, pois meu esposo trabalha em uma empresa que o horário de entrada é as 09hrs da manhã até às 18hrs da noite de 2.ª

a 6.ª feira e dependendo da demanda do serviço por vezes tem de estar lá às 08hrs da manhã e sair 19hrs (já houve dia em que teve de permanecer no trabalho até às 22hrs). Embora eu valorize profundamente meu papel como mãe e entenda a importância de estar presente para meu filho, também reconheço a importância do meu trabalho e as obrigações que tenho para com minha carreira e empregador. Acredito firmemente que o estabelecimento possa me proporcionar um horário de trabalho flexível onde permitirá conciliar de forma mais eficaz minhas responsabilidades familiares e profissionais.

Com um horário de trabalho flexível, serei capaz de planejar adequadamente meu tempo e recursos para garantir que meu filho receba o suporte adequado fora do horário de trabalho. Isso me permitirá buscar atividades terapêuticas, acompanhar suas consultas médicas, além de estar presente em seu desenvolvimento social e educacional. Essa alteração permitiria que eu estivesse disponível para acompanhar o meu filho durante as atividades escolares/terapias, ajudando-o em suas necessidades específicas e facilitando sua inclusão e progresso no ambiente escolar.

Compreendo plenamente que essa solicitação pode acarretar ajustes e considerações organizacionais, e estou disposta a discutir alternativas que possam atender tanto às minhas necessidades quanto às da instituição. Estou aberta a um diálogo construtivo para encontrar uma solução que seja mutuamente benéfica.

Gostaria de salientar que, de acordo com a legislação vigente, é assegurado o direito à inclusão e igualdade de oportunidades às pessoas com deficiência. Acredito que a mudança de horário é uma medida necessária para garantir que meu filho receba o suporte adequado e tenha uma experiência educacional satisfatória.

(...)"

1.3. Por correio eletrónico datado de 26.06.2023, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa, nos termos que a seguir se reproduzem:

"(...)

Venho por este meio dar conhecimento do despacho por parte do CA relativamente ao pedido de Flexibilidade de Horário da colaboradora ... (...).

Mais informo que tem um prazo de 5 dias para apresentar uma contrarresposta ao motivo de recusa.

(...)"

Consta do processo remetido à CITE a seguinte informação interna:

"Considerando as graves carências de recursos humanos que este ... enfrenta, sobretudo neste grupo profissional em que já se verifica um défice considerável, sem que tenha sido possível recrutar novos elementos para reforço das unidades atenta a inexistência de profissionais interessados, proponho a recusa do pedido. À consideração da Senhora Enfermeira Diretora.

Considerando as graves carências de recursos humanos que este ... enfrenta, sobretudo neste grupo profissional em que já se verifica um défice considerável de enfermeiros, sem que tenha sido possível recrutar novos elementos para reforço das unidades atenta a inexistência de profissionais interessados, proponho a recusa do pedido. À consideração da Senhora Enfermeira Diretora."

1.4. A trabalhadora apreciou a intenção de recusa nos termos a seguir transcritos:

“(…)

Relativamente aos motivos que levam V. Exas. a recusarem o meu pedido, compreendo que exista um défice considerável de Enfermeiros, mais sou Assistente Operacional (na função de Auxiliar Ação Médica). Se analisarem a escala de serviço constam vários horários como por exemplo:

Tenho colegas de trabalho que possuem o horário fixo das 10:00 às 17:00 e não trabalham ao fim de semana.

Assim como tem 1 colega que trabalha que trabalha das 08:00 às 15:00 e não trabalham ao fim de semana, assim como há outros horários que descrevo abaixo:

Manhã - 08:00 às 16:00.

Tarde – 16:00 às 23:00, 13:00 às 20:00 e das 15:00 às 22:00.

Noite – 23:00 às 08:00.

Como V. Exas. sabem pelos motivos anteriormente invocados, o meu filho ..., necessita do meu apoio e acompanhamento como comprova também o relatório médico já enviado, pelo que certamente compreenderão que não posso de forma alguma negligenciar o Direito do meu filho atípico em ter as mesmas possibilidades que crianças típicas possam vir a ter. Meu filho faz Terapia da fala, possui seletividade alimentar severa no qual só se alimenta de iogurtes (Bifidus de morango), bolachas, leite de aveia com Cerelac e bolo. Por indicação médica necessita de um Terapeuta Ocupacional, que estou à procura, têm acompanhamento com a psicóloga da escola e para o próximo ano letivo terá que adiar a sua entrada no 1º Ano e permanecer no Jardim de infância.

Não falto, não me atraso, sempre faço malabarismo para que meu filho receba tratamento e eu cumpra com meus horários e obrigações no trabalho.

Realmente a médica em seu relatório descreveu que eu deveria ter um horário de trabalho estável, sem o horário da manhã e meu pedido baseia-se exatamente nisto pois o período da manhã será para levar meu filho a escola que fica a 5 minutos de distância da minha morada, mais que demoro por vezes 03:00 hrs para consegui-lo convencer a sair de casa (mesmo fazendo uso da medicação, ele começa a bater com a cabeça na parede, na porta, em mim e a chorar compulsivamente), também faz uso de Melamil para ajuda-lo a dormir á noite, quantas noites não dormi as 03h:00m da manhã para levantar-me as 04:30 para conseguir embarcar no autocarro e chegar no horário, sem deixar meus problemas pessoais ou meu cansaço atrapalhar meu desempenho profissional.

Minha solicitação foi elaborada de forma a que eu consiga dar a atenção devida ao meu filho e exercer as minhas funções de modo a não atrapalhar o bom andamento do trabalho, mais se mesmo assim o horário que solicitei não consegue suprir a necessidade da empresa.

Venho por isso, solicitar novamente a V. Exas. que o meu horário seja organizado de segunda a sexta-feira entre as 16h00 e as 23h00m sendo que na sexta-feira também posso fazer o horário das 23h00 às 08h00m se assim a minha Superior necessitar e não estiver escalada para cumprir o horário das 16h00m as 23h00m, ao sábado posso fazer das 08h00m às 16h00m (sendo que no dia anterior terei de estar de descanso), caso contrário só poderei das 16h00m às 23h00m ou das 23h00m às 08h00m e domingo somente das 16h00m às 23h00m, feriados somente poderei fazer das 16h00m às 23h00m como durante a semana, e das 23h00m às 08h00m se o dia a seguir não for dia útil e se o feriado for Nacional, pois meu esposo é quem ficará com nosso filho e o mesmo como relatei na carta

anterior trabalha (o local de trabalho fica em Setúbal), mantendo o meu direito ao descanso semanal e o descanso semanal obrigatório, como consta na escala de serviço.

Desta forma acredito que esteja fazendo o que a médica solicitou e utilizei o horário que já se encontra na escala, esperando desta forma que eu tenha conseguido satisfazer a necessidade da empresa e setor no qual gosto tanto de trabalhar e não tenho nenhuma intenção em me demitir.

Obs: Envio relatório da APPDA e coloco-me á disposição para qualquer outro documento que seja necessário para atestar a deficiência do meu filho.

(...)"

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 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

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

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 a prestação de trabalho em regime de horário flexível, indicando que lhe seja atribuído um horário flexível com as seguintes amplitudes:

- De 2.ª feira a 5.ª feira entre as 14h00 e as 22h00,
- À 6.ª feira o turno da tarde – 16h00 às 23h00 ou o turno da noite - 23h00 às 8h00,
- Aos sábados tem disponibilidade para fazer qualquer turno: manhã, tarde ou noite e,
- Aos domingos e feriados apenas o turno da manhã.

Fundamenta o pedido no facto de ser mãe de uma criança com 6 anos de idade e que sofre de perturbação do espectro do Autismo (PEA).

A trabalhadora declara que vive em comunhão de mesa e habitação com o seu filho.

2.28. 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.

2.28. De referir, no que concerne à intenção de recusa, o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição do/a trabalhador/a, se este/a 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 o trabalhador se esta for indispensável.

2.29. 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, analisado o circunstancialismo factual descrito pelo empregador na intenção de recusa, somos de concluir que o mesmo é insuficiente e não permite preencher o conceito de exigências imperiosas do funcionamento do serviço e/ou a indisponibilidade de substituir o trabalhador que inviabilizem a atribuição do horário solicitado, conforme exige o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.31. Em rigor, a empregadora apresenta argumentos genéricos e conclusivos sem lograr demonstrar como chega a tais conclusões, mormente quais os períodos de tempo que deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis, caso o horário solicitado pelo trabalhador lhe seja atribuído.

2.32. Por outro lado, afere-se da intenção de recusa que os horários solicitados pela trabalhadora são enquadráveis nos turnos existentes, não referindo a entidade empregadora qual ou quais os períodos de tempo que ficariam devidamente assegurados com o horário solicitado pela requerente.

2.33. Acresce que a empregadora invoca dificuldades na atribuição do horário flexível face à matriz de horários de trabalho em vigor, mencionando algumas contingências que se inserem na gestão normal e expectável de qualquer organização no que concerne à definição dos tempos de trabalho e à alocação dos recursos humanos disponíveis, não demonstrando por que razão os/as restantes trabalhadores/as estão impossibilitados de realizar os restantes turnos.

2.34. Ou seja, da análise do processo não ficam demonstradas exigências imperiosas do funcionamento da empresa, nem, por outro lado, que o trabalhador requerente não possa ser substituído nos demais turnos existentes.

2.35. Salieta-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, 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 DA CITE EM 19 DE JULHO DE 2023, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP)