

PARECER N.º 961/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 4718-FH/2023

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 26.09.2023, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pela trabalhadora

1.2. Por correio eletrónico datado de 02.09.2023, a trabalhadora apresentou pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível nos termos a seguir transcritos:

“(...)

Eu, ..., portadora do NIF ..., com o número mecanográfico ..., com a categoria profissional de ..., a exercer funções no serviço de ..., na instituição que Vossa Excelência superiormente dirige, pretendo beneficiar do regime de parentalidade previsto no Código do Trabalho [artigos 56º e 57º do Código do Trabalho, bem como arts. 59º, nº 1, al. b) e 67º, nº2, al. H) da CRP], com vista a prestar assistência inadiável e imprescindível, venho requerer autorização com a antecedência de 30 dias] para beneficiar do seguinte horário de trabalho, em regime de horário flexível, para assistência a filho menor de 12 anos, pelo período de 12 anos, uma vez que não tenho com quem deixar a menor:

a) Das 08h00m às 14h30m (manhã), podendo ir no máximo até às 18h (tarde), com presença obrigatória, de segunda a sexta-feira, não prestando funções ao fim-de-semana e feriados, horário esse compatível com a creche ou escola.

Para o efeito, declaro que a menor ..., vive em comunhão de mesa e habitação [art. 57º, nº 1, alínea b), i) do Código do Trabalho] comigo e com o meu marido (...) que exerce funções de ... na mesma instituição no serviço de ... de ..., a saber no ..., desde setembro de 2020, com número mecanográfico ..., com contrato individual de trabalho sem termo, a praticar horário e folgas rotativas, incompatíveis com o horário da menor, não conseguindo este prestar auxílio bem como não requereu nem beneficia do regime da flexibilidade de horário.

Contudo, para perfazer sensivelmente as 140h mensais segundo contrato de trabalho e reconhecendo as necessidades atuais do serviço supracitado, disponibilizo-me a trabalhar um fim-de-semana por mês, segundo o horário acima solicitado, garantindo que o meu marido fica de folga nesse fim-de-semana, de forma a assegurar os cuidados à nossa Filha menor.

Pelo exposto requero o ora solicitado, nos termos e para os efeitos do Código do Trabalho e da CRP, por forma a conseguir prestar o apoio, assistência e acompanhamento da minha filha menor.

(...)”.

1.3. Por correio eletrónico datado de 21.09.2023, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa, nos termos que a seguir se reproduzem:

“(...

Bom dia,

Visto não encontrar ao serviço envio-lhe o parecer do pedido que fez no filedoc com o n.º

Caso não concorde com o parecer dado tem 5 dias para contestar.

(...)”

Consta do processo remetido à CITE a seguinte informação:

“A prestação de cuidados no âmbito ...exige que os profissionais detenham um domínio das capacidades quer técnicas, quer relacionais inerentes à especificidade dos cuidados que são prestados. A Sr.ª presta cuidados no ... de ..., possuindo as competências inerentes à prestação de cuidados neste serviço. Para dar resposta às necessidades de cuidados do serviço é necessário que seja mantido os níveis de profissionais por turno adequados e que todos os ... tenham as competências exigidas. Salieta-se que atendendo à especificidade de ..., o período de integração de um ... no serviço de ... é bastante prolongado (pode ir até um período de 12 meses), ou seja, até que se considere todas as competências adquiridas. A pretensão da não é compatível com as necessidades do serviço, pelo que a proposta da é a que salvaguarda as necessidades dos utentes em idade pediátrica, assim como dos cuidadores para a obtenção de ganhos em saúde. Não existindo a possibilidade de recorrer a outros profissionais, nos serviços afetos a esta ... de Gestão, ou recurso a elementos supra numerários para colmatar as suas ausências quer nas horas não cumpridas na totalidade do turno, ou para colmatar os turnos em falta de noites, fins-de-semana e feriados, somos da opinião que a conceder o pretendido a segurança do utente na prestação de cuidados estará bastante comprometida, com eventuais danos irreversíveis. Neste contexto, somos da opinião de: Manter a prestação de cuidados no ... de ... no horário que está consubstanciado no serviço, nomeadamente para o período diurno. Assim, não é compatível com a saída às 18 horas, salienta-se que a partir desta hora, para além dos cuidados que vão prestando ao longo do turno, verifica-se um acréscimo de tarefas, nomeadamente a administração de fármacos, prescritos em hora fixa ou de 12/12h, a colaboração no apoio á alimentação dos utentes e a prestação de administração de fármacos aos ... em regime de ambulatório, que recorrem ao serviço para administração dos fármacos ao final da tarde. O horário de término pretendido no período da tarde obrigaria a colmatar, como referido pela, sendo que também já referido, não é possível recorrer a profissionais em regime de supra numerário nem a outros serviços, quer pela escassez de recursos, quer pela falta de integração para assegurar a especificidade na prestação de cuidados neste serviço. Sempre que possível pelo serviço, a colaboradora poderá realizar o turno da tarde na Ressalva-se que esta ... está dotada com ... fixos. O horário solicitado de isenção de trabalho noturno, isenção de trabalho aos fins-de-semana e feriados, disponibilizando-se unicamente para trabalhar um fim-de-semana por

mês no horário definido entre as 8h – 14h30 podendo ir até às 18h é impraticável, pelos motivos já expostos. Referente ao período noturno ao ser aceite a isenção total, inviabiliza a dotação de ... para este turno. O acréscimo de mais este pedido aos já existentes coloca em risco a prestação de cuidados neste serviço, pois diminui o número de ... disponíveis para assegurar o trabalho noturno, verificando-se a necessidade de sobrecarregar os restantes. A colaboradora disponibiliza-se a (...) trabalhar um fim-de-semana por mês, segundo o horário solicitado, garantido que o marido fique de folga nesse fim-de-semana (...), conforme referido pela Sr.^a ... esta dinâmica será agilizada, uma vez que já é prática nesta Instituição e nesta ... de Gestão. Tendo em conta a disponibilidade do marido e numa partilha de responsabilidades consubstanciada a necessidade de assegurar a prestação de cuidados no serviço de ..., poderá haver a necessidade de planejar, nestes períodos de folga garantidos, trabalho noturno à colaboradora, caso haja turnos a descoberto no planeamento do horário e de forma rotativa com os restantes elementos. Ressalva-se que estamos conscientes das necessidades da colaboradora e da conciliação da atividade familiar e profissional, mas primeiramente teremos que garantir a prestação de cuidados seguros, mas tudo faremos para gerirmos de forma equitativa todas as solicitações de horários flexíveis. No entanto, não poderemos negligenciar os direitos dos restantes colaboradores, nomeadamente no que se refere ao direito de gozo das suas folgas e ao número de horas a realizar no mês. Assim, os horários serão planeados de acordo com as necessidades de serviço e com as premissas anteriormente referidas, não violando as leis laborais e de forma a garantir os cuidados de excelência aos utentes, pelo que não assumimos a autorização em pleno do que a colaboradora solicita, caso seja necessário colmatar turnos a descoberto, atendendo a que estamos a analisar um pedido longo para horário flexível. O desígnio de colaborar na conciliação da atividade profissional com a vida familiar manter-se-á, pelo que tudo faremos, mas não podemos incorrer na prática de não acautelar o funcionamento do serviço e salvaguardar o interesse dos utentes na prestação de cuidados.”

“Face à reformulação do pedido de horário flexível da..., o mesmo foi analisado por forma a dar resposta à necessidade de cuidados e segurança das crianças que cuidamos, bem como, permitir a conciliação da vida familiar da profissional. A Sr.^a ... apresenta uma reformulação de horário para um período compreendido entre as 08h00 e as 14h30 (manhã) podendo ir no máximo até às 18h (tarde), com presença obrigatória de segunda a sexta-feira, não prestando funções ao fim de semana e feriados. A Sr.^a ... presta cuidados no ... do serviço de ..., que funciona as 24 horas, sendo que o horário diurno é considerado manhã das 8h às 14h30 minutos e de tarde das 14h às 20h30 minutos. O horário pretendido deixa a descoberto 2h e 30 minutos no período da tarde, o que coloca em risco a continuidade dos cuidados e a segurança do doente, atendendo a que a prestação de cuidados aos utentes que lhe estão atribuídos em plano de trabalho, ficarão após a sua saída, sob a responsabilidade de outra ... presente no turno, o que implica uma sobrecarga de trabalho e a probabilidade de ocorrência de erros. Na continuidade do parecer anterior foi referido a possibilidade de conciliar o horário no serviço de ..., com a realização de alguns turnos na da ... 2. Efetivamente, não poderão ser realizados todos os turnos, porque esta ... tem uma dotação de 4 profissionais a 35 horas semanais e ainda 3 ... a 5 horas semanais, estando adstritos à ... e não existe expresso a manifestação de interesse das colaboradoras desta ... para permutar com a ... Neste contexto não é possível o cumprimento unicamente em dias úteis do horário solicitado.

Acresce que a solicitação de isenção total do serviço noturno e a não realização de trabalho diurno em fins-de-semana e feriados, até aos 12 anos de filha menor é inviável a sua atribuição, pelos factos já explicitados no primeiro pedido e que voltamos a reforçar. O serviço de ... assegura a prestação de cuidados do foro ..., sendo que o ... centra a sua prestação de cuidados na ..., pelo que pela especificidade de ..., o profissional deverá estar totalmente integrado. Sendo a equipa de ... constituída unicamente por 18 ..., dos quais cinquenta por cento têm filhos menores e com especificidades específicas a ter em consideração na elaboração dos horários, é impossível assegurar todos os turnos noturnos e diurnos de fins-de-semana e feriados.

Por assegurar ficará vários turnos, pela necessidade, conforme previsto em lei, a atribuição de folgas rotativas aos fins-de-semana a todos os colaboradores (pelo menos um fim de semana por mês). Isto, porque como já referido com o número mínimo em cada turno (4 manhã, 3 de tarde 3 de noite e descanso), acrescido das férias e de folgas, o que implica a sobrecarga dos restantes colaboradores dos turnos acumulados e coloca em risco a prestação de cuidados seguros, pela sobrecarga de trabalho subjacente, implicando a prestação de mais horas de trabalho, para além da carga horária prevista em lei. Assim, face à reformulação do horário da profissional e à contextualização de funcionamento do serviço, e por forma a garantirmos uma prestação de cuidados seguros e com qualidade propomos: 1. A colaboradora deve praticar o horário de manhãs e tardes no ... do serviço de ... no horário praticado pelo serviço (manhãs da 8h às 14h30 minutos e tardes das 14h às 20h 30 minutos) exceptua-se os períodos de amamentação em que será concedido o definido na lei; 2. Planear no seu horário a prestação de cuidados na, quando for necessário colmatar turnos em déficit; 3. Articular o planeamento do horário com o do conjugue, por forma a permitir a conciliação do horário de fins-de-semana e feriados, para apoio à filha, por forma a garantir a continuidade dos cuidados. Após o citado nos pontos anteriores e sempre que haja necessidade de perfazer o total de horas mensais da colaboradora, ou em situações de deficit de recursos humanos, por ausências, por férias, ou para assegurar os níveis em épocas de feriados a colaboradora poderá que ter que realizar turnos diurnos de fins-de-semana e feriados, bem como o turno noturnos, pois temos que garantir a continuidade de cuidados com qualidade e segurança neste serviço. Atendendo à especificidade de cuidados é necessário garantir a prevenção de eventos adversos. Mantemos a possibilidade de sempre que necessário articular o planeamento de horário da colaboradora com a gestão do serviço onde o marido presta cuidados nesta instituição.”

“Indefiro o solicitado, devendo-se proceder de acordo com o que é referido pelas Chefias inerentes, ou seja, identificação prévia dos turnos a descoberto que pelos motivos expostos e descritos (onde se prova que os restantes profissionais não têm possibilidade de os assegurar), sejam estes mesmos turnos distribuídos na mesma proporção e em equidade de divisão, pelas colaboradoras que no serviço possuem e requerem esta mesma tipologia de horário. Subscrevem-se os argumentos racionais evocados pela Chefia, sendo que ao ser autorizado o horário pretendido pela CITE, a colaboradora apenas deverá fazer turnos Manhã, até porque não existem horários de ... regulamentados na Instituição até às 18h. Em gestão equitativa de todas as necessidades existentes de todos os profissionais da equipa deste serviço, poderá ser necessário mobilizar a colaboradora para outro serviço, mesmo que seja fora da área de”

1.4. A trabalhadora apresentou apreciação à intenção de recusa, conforme se transcreve:

“(…)

Após ter lido e relido a vossa fundamentação, creio que houve uma indevida falha de interpretação ao pedido solicitado, bem como interpreto que V. Exas. não autorizam o pedido fundamentando nas exigências do serviço, tendo alterado a posição e pondo em crise um parecer do CITE quanto a esta matéria. O que, conforme se compreenderá, tal não é possível de aceitar, pelo que interpretarei que o pedido foi indeferido.

Antes de mais queria salientar que quando me vinculei à instituição (.../...) encontrava-me noutras circunstâncias de vida, que se alteraram. Não estou a solicitar qualquer alteração do horário laboral, mas sim flexibilização do horário temporariamente até a minha filha completar os 12 anos de idade, conforme melhor explicita o código do trabalho.

O período horário referido no m/ pedido, atendendo às escalas de serviço existentes nesta ... , é o que melhor cumprirá os formalismos legais e assim, por um lado satisfaz os interesses da Requerente e por outro satisfaz os interesses da entidade empregadora, cumprindo-se assim desta forma (por inexistir outra) o horário das 140h mensais (sensivelmente), conforme contrato celebrado, sendo certo que a Requerente disponibiliza-se a trabalhar um fim-de-semana por mês e alguns feriados, desde que acautelado que o seu marido, também ... nesta instituição, tenha folga e com isso assegure o acompanhamento da menor.

Ao disponibilizar-me a cumprir o horário laboral até às 18h00m, referia-me a, sempre que possível, cumprir horário das 8h00m às 18h00m na

Tendo havido falha na interpretação do pedido, aceito a proposta da ... realização de turnos da manhã (das 08h00m às 14h30m), com a disponibilidade para ser mobilizada para outro serviço, mesmo que seja fora da área de Reitero o horário pretendido no meu pedido, com a disponibilidade aí definida, sendo certo, porém, que fica, por um lado acautelada a escala/turnos de serviço e por outro assegura a relação familiar da Requerente. Não é justificação nem admissível que uma instituição discrimine ou favoreça um trabalhador em prejuízo de outro tendo ambos os mesmos direitos e sendo o horário flexível praticado e autorizado pela instituição a outros colaboradores, pelo que não existe qualquer objeção à criação de um "novo horário" se necessário, pese embora a Requerente acautele tal situação com o horário pretendido.

A Requerente solicita que a entidade empregadora fixe horário de trabalho dentro dos limites por si solicitados, cumprindo assim todos os Requisitos para um deferimento do ora pretendido.

Assim, conclui-se de igual modo que o horário proposto comporta uma amplitude horária, permitindo, assim, à entidade empregadora a elaboração do horário de trabalho de acordo com a organização do serviço, tendo presente as necessidades de conciliação da trabalhadora e a realização das 140 horas mensais (sensivelmente) a que está vinculada.

Pelo que não se vislumbra a existência de qualquer impedimento legal ou contratual que impeça a realização do horário solicitado, estando preenchidos os requisitos legais consignados nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, conforme, inclusive, tem sido a posição perfilhada pela CITE (Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego). Sendo certo que, a Requerente já se disponibilizou para exercer as suas funções noutra valência daar.

Conforme justificam, a instituição tem horário laboral de 24h sob 7 dias por semana, continuamente, sendo um horário flexível adequado e passível de ser aplicado a tal horário pretendido.

Analisando as escalas de serviço [horário lançado], parece-me também que a rácio de ... referida no V/ parecer não está conforme e correta, não sendo verdadeiro a divisão de 4 ... no turno da manhã, 3 no turno da tarde e 3 no turno da noite. Um dos deveres do empregador é proporcionar aos trabalhadores 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 aqui trabalhadora (requerente) essa mesma conciliação, nos termos da lei laboral e da CRP.

Tal como referido na V/ argumentação, vinculei-me à instituição/... de saúde e não a um serviço, estando disponível para mudar de serviço que comporte este horário pretendido.

Posto isto, a entidade empregadora 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, das disposições conjugadas do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e do n.º 2 do artigo 221.º, todos do Código do Trabalho, concretizadores do direito fundamental à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

Por último, e para o que importa, desconhece-se que tenha sido formulada comunicação ao CITE para a emissão de parecer prévio à recusa do pedido de trabalho em regime de horário flexível (art. 57.º, n.º 5 CT) com a trabalhadora (aqui Requerente), o que equivale, nessa parte, ao mencionado deferimento tácito sem prejuízo da contraordenação associada a tal omissão (art. 57.º, n.º 8, a), b) e c)).

Sem mais de momento, renovo os meus cumprimentos.

(...)

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 oport...s 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 oport...s 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/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 ao empregador estipular, dentro da amplitude de horário escolhida pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.

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

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

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

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

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/a trabalhador/a a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].

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 de segunda a sexta-feira, não prestando funções ao fim-de-semana e feriados, entre as 8h00 e as 14h30, podendo ir no máximo até às 18h, disponibilizando-se ainda, para trabalhar um fim-de-semana por mês, no horário atrás identificado, de forma a cumprir o correspondente período normal de trabalho, em média de cada período de quatro semanas, sendo, contudo, necessário, que o outro progenitor, que também trabalha na mesma entidade, fique de folga nesse fim-de-semana, de forma a assegurar os cuidados à menor.

Fundamenta o pedido na necessidade de prestar assistência à sua filha menor de 12 anos de idade, que consigo vive em comunhão de mesa e habitação.

Solicita ainda que o horário perdure até a menor perfazer 12 anos de idade.

Em sede de apreciação à intenção de recusa, a requerente vem reiterar o pedido formulado.

2.28. Tendo em conta o pedido formulado pela trabalhadora, esclareça-se que tem esta Comissão entendido ser 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/ou 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.

2.29. E, o mesmo se afirma para os pedidos em que o/a trabalhador/a requer que a sua prestação de trabalho seja realizada, com dispensa do horário noturno. Também, aqui assiste legitimidade no pedido formulado, sendo o mesmo enquadrável no disposto do artigo 56.º do Código do Trabalho que consubstancia um mecanismo de conciliação da atividade profissional com a vida familiar e visa permitir aos/às trabalhadores/as o cumprimento das suas responsabilidades familiares.

2.30. A intenção do legislador que subjaz à construção 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 indicar a amplitude horária diária em que pretende exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstanciando um pedido de horário rígido, quando indica um período fixo ou uma limitação ao poder de direção da entidade empregadora, 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 mencionado preceito legal.

2.31. Por seu turno, a entidade empregadora fundamenta a sua intenção de recusa, alegando a existência de exigências imperiosas de funcionamento do serviço.

2.37. 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.

2.38. 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 ..., consultável em www.dgsi.pt, segundo o qual: *“só podem ser consideradas imperiosas as exigências extraordinárias, excepcionais 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”.*

2.39. Ora, analisado o circunstancialismo factual descrito pela entidade empregadora na intenção de recusa, somos de concluir que a entidade empregadora apesar de apresentar razões que podem indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não logrou demonstrar tal realidade, conforme a seguir se verá.

2.40. A entidade empregadora alega que a trabalhadora apresenta uma reformulação de horário para desempenhar funções no período compreendido entre as 8h00 e as 14h30, podendo ir no máximo até às 18h00, não prestando funções ao fim de semana e feriados e que o serviço de ..., serviço onde a requerente exerce funções, funciona as 24 horas, sendo que o horário diurno é considerado manhã é das 8h00 às 14h30 minutos e de tarde das 14h00 às 20h30 minutos.

2.41. Alega ainda a entidade empregadora que há possibilidade de conciliar o horário no serviço de ..., com a realização de alguns turnos na ..., mas que contudo, não poderão ser realizados todos os turnos, porque esta tem uma dotação de 4 profissionais a 35 horas semanais e ainda 3 ... a 5 horas semanais, estando adstritos à ... e que não existe expressa a manifestação de interesse das trabalhadoras desta ... para permutar com a requerente.

2.42. Entende ainda a entidade empregadora que o pedido formulado pela requerente, deixa a descoberto 2he 30 minutos no período da tarde.

2.43. Ora, no pedido formulado pela trabalhadora, a requerente faz uma proposta de horário de segunda-feira a sexta-feira das 8h00 às 14h30, podendo ir até às 18h00 (facto que não é possível atenta a exposição da entidade empregadora), e disponibilidade para trabalhar um fim-de-semana por mês, de forma cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

2.44. Vejamos, se a trabalhadora desempenhar funções de 2.^a feira a 6.^a feira no horário das 8h00 às 14h30 (enquadrável no turno da manhã existente), cumprirá 32h30minutos, ao fim de 4 semanas (conforme dispõe o n.º 4 do artigo 56.º do CT) terá cumpridas apenas 130horas das 140horas acordadas contratualmente, motivo pelo qual, a requerente se disponibilizou para trabalhar um fim-de-semana por mês (no horário indicado – 8h00/14h30), de forma a que possa cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

2.45. Quanto ao argumento da entidade empregadora de que a ... está dotada com ... fixos e não existe expressa a manifestação de interesse dessas trabalhadoras em permutarem com a requerente, elucida-se a entidade empregadora que o pedido da trabalhadora consubstancia um direito previsto legal e constitucionalmente, não precisando a entidade empregadora da autorização dos/as demais trabalhadores/as para gerir os recursos humanos de forma cumprir o que se encontra estabelecido legalmente.

2.46. Assim, face ao acima exposto, e apesar de se reconhecer que a entidade apresenta razões que podem consubstanciar exigências imperiosas do funcionamento da empresa, não as logrou demonstrar.

2.47. Contudo, e não obstante o acima referido, no caso de se verificar uma colisão de direitos e concretamente, do direito da Requerente com os direitos de outros/as trabalhadores/as, 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.

2.48. Com efeito, se não for possível que o horário flexível se concentre em determinados dias ou períodos do dia, terá, então, inclusive, os/as horários dos/as trabalhadores/as que usufruem de horário

flexível que ser rotativos, de forma a que todos/as os/as trabalhadores/as possam usufruir, o mais tempo possível desses horários, sem pôr igualmente em causa o direito.

2.49. Na verdade, nos termos do citado n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, “o empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável”, destacando-se no que concerne às exigências imperiosas o cumprimento das normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as da empresa/entidade.

2.50. Ou seja, a entidade empregadora deverá ter presente que, tendo em consideração as normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as do seu serviço, a trabalhadora requerente e todos/as os/as outros/as nas mesmas circunstâncias, deverão poder gozar, o máximo possível, o horário que solicitou, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalha.

2.51. Contudo, na elaboração das escalas de serviço, caso os direitos dos/as trabalhadores/as que usufruem horários relacionados com a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, colidam com os períodos de descanso dos demais trabalhadores/as, deverão proceder a uma distribuição equitativa por aqueles do dever de assegurar o funcionamento do serviço, tal como acima referido.

2.52. Ainda assim, e não obstante o supra exposto, a entidade empregadora, apesar de apresentar razões que podem indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento.

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

2.54. 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. Face ao exposto e sem prejuízo de acordo entre as partes, 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 24 DE OUTUBRO DE 2023, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP)