

PARECER N.º 305/CITE/2024

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 1078-FH/2024

I – OBJETO

1.1. Em 20.02.2024, a CITE recebeu, por correio eletrónico, da entidade empregadora ... pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de ... a exercer funções no Serviço de ...

1.2. Em 29.01.2024, a trabalhadora apresentou o seu pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, submetido em suporte informático interno, cujo teor integral se dá aqui por reproduzido por constar do processo para o qual se remete e em súmula, a trabalhadora, de forma a poder prestar assistência inadiável e imprescindível às filhas menores de 12 anos, nascidas em 2020 e 2023, a frequentarem o jardim de infância e a creche das 7h00 às 19h de 2.ª a 6.ª feira, requer a atribuição do horário das 8h00 às 14h30 (turno M5), em dias uteis, com dispensa de trabalho noturno, com dispensa de trabalho em dias não úteis, por ser trabalhadora lactante no exercício do seu direito à dispensa para amamentação, enquanto o for, este horário permite-lhe cumprir o período normal de trabalho semanal de 25h e terminada a dispensa para amamentação, requer atribuição de um turno no horário das 14h00 às 20h30 por forma a perfazer as 35h semanais a que está vinculada. Declara, ainda que vive em comunhão de mesa e habitação com as filhas e que pretende a atribuição de horário flexível até as filhas perfazerem o limite legal, até 22.03.2035.

1.3. Em 16.02.2023, constante na plataforma informática interna o conhecimento, com leitura a 21.02.2024 pela trabalhadora, da intenção recusa proferida, cujo teor integral dos pareceres/Informação emitidos constam do processo supra identificado, para os quais se remete:

“(…)

Mensagem em 15.02.2024

Resposta: (Não autorizo)

(Despacho já emitido pela Sra. Enfermeira Diretora)

Indefere-se o solicitado, devendo-se proceder de acordo com o que é necessário para se manter a atividade assistencial segura para os utentes, 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.

Mensagem em 15.02.2024

Em relação ao parecer emitido anteriormente, gostaria de acrescentar a seguinte informação.

Sendo este um serviço de internamento, o trabalho noturno, bem como os turnos de fim de semana, acabam por ser atribuídos aos restantes colaboradores da equipa, sobrecarregando-os e causando desmotivação na equipa. Outro aspecto fundamental tem a ver com a comunicação eficaz na transição de cuidados de saúde que poderá ser colocada em causa, uma vez que, as colaboradoras em horário reduzido para amamentação, têm essa transição de cuidados sujeita ao constrangimento de ser outro colaborador a receber e transmitir essa informação. Tudo isto tem sido colmatado com os esforços da equipa, de forma a não prejudicar a continuidade e a qualidade da prestação assistencial.

Mensagem em 30.01.2024

Parecer Dir Serviço ...

Corroboro com o parecer do enfermeiro gestor do serviço.

Mensagem em 29.01.2024

Parecer enfermeiro gestor do serviço.

Atualmente, o serviço de ... comporta quatro colaboradoras em regime de redução de horário para amamentação, sendo que uma delas também usufrui de flexibilidade de horário. Fazendo valer os direitos atribuídos a estas situações, três colaboradoras não fazem turno noturno. Face ao exposto e atendendo à pretensão da ..., cumpre-me informar que o serviço não comporta, mantendo-se a realidade atual, mais uma colaboradora em regime de horário de amamentação e flexibilidade de horário.

(...)"

1.4. Em 23.10.2023, a trabalhadora apresentou a apreciação à intenção de recusa, cujo teor integral consta do processo supra identificado, para a qual se remete:

"(...)

Face à v/ decisão de indeferimento do pedido por mim apresentado para flexibilização do meu horário de trabalho, solicito a v/ Exas. que revejam a v/intenção de recusar o meu pedido, procedendo ao seu deferimento e, para a eventualidade de ser mantido o indeferimento/recusa, deverá proceder-se ao envio do processo para apreciação pela entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres — cfr nº 5 do art. 57º do Código do Trabalho.

Em complemento do pedido apresentado e face à recusa do mesmo, chamo aqui à colação alguns aspectos que sobressaem da decisão de recusa. Assim,

Da leitura dos pareceres emitidos - desfavoráveis ao pedido apresentado - resulta que os argumentos apresentados para o indeferimento, são os seguintes:

- 1 - Que o serviço não comporta mais trabalhadores em regime de amamentação e flexibilidade de horário; e*
- 2 - A transmissão de serviços em curso não ser eficaz na transição de turnos.*

*Ora, quanto ao primeiro argumento, importa desde logo referir que TAL NÃO CORRESPONDE À VERDADE uma vez que o serviço a que estou alocada tem actualmente ao seu dispor **50 enfermeiros**, sendo que apenas **UMA ENFERMEIRA** está em regime de horário flexível.*

A referida enfermeira, que se encontra em regime de horário flexível, tem dispensa de trabalho nocturno (sendo que, na prática, a referida enfermeira não está a usufruir deste regime por estar com dispensa para amamentação).

*Assim sendo, se estivermos as duas enfermeiras em regime de flexibilização de horário de trabalho **não existe qualquer incompatibilidade de horários**, ou **horários conflituantes** uma vez que os horários - o pretendido e o em execução - não são os mesmos, tendo apenas um elemento em comum, que é a dispensa de trabalho nocturno - (elemento que já se verifica uma vez que estamos as duas no regime de dispensa para amamentação)*

*Concluindo, no serviço estamos actualmente 5 enfermeiras em regime de dispensa para amamentação, sendo que uma das enfermeiras faz todos os turnos (tendo apenas a redução de horário), e as restantes **4 enfermeiras que não fazem os turnos nocturnos**.*

Quanto ao segundo argumento invocado, o de a transmissão do serviço não ser eficaz na transição de turnos, este tem por base a redução de horário resultante da dispensa para amamentação em que se encontram as referidas enfermeiras o que, como é obvio e é do v/ conhecimento, neste regime há uma redução do número de horas de serviço por dia, o que faz com que as trabalhadoras em regime de dispensa para amamentação não terem de cumprir o horário completo do turno.

Também como é bom de ver, não é o caso do pedido por mim apresentado e aqui em apreço: - a flexibilização de horário pretendida é em regime de horário completo sem prejuízo da dispensa para amamentação e enquanto esta se mantiver - pelo que não haverá redução de número de horas e os turnos serão cumpridos com horário completo.

Deste modo, o segundo argumento invocado para indeferir o pedido de flexibilização horária por mim apresentado também falece.

Resulta, assim, do supra exposto, que os argumentos alegados para indeferir o pedido por mim apresentado, não correspondem à verdade e não têm razão de ser, sendo insubsistentes para fundamentar qualquer decisão de indeferimento do pedido por mim apresentado.

Deste modo, não se compreende a v/ recusa em deferir o pedido apresentado.

*Ademais, nos termos do disposto no nº 2 do art. 57º do CT - "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." – **o que não se verifica!***

(...)"

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 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.

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

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

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

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

2.27. No caso em apreço, a trabalhadora, de forma a poder prestar assistência inadiável e imprescindível às filhas menores de 12 anos, nascidas em 2020 e 2023, a frequentarem o jardim de infância e a creche das 7h00 às 19h00, de 2.ª a 6.ª feira, **requer a atribuição do horário das 8h00 às 14h30 (turno M5), em dias uteis, com dispensa de trabalho noturno, com dispensa de trabalho em dias não úteis**, declarando que (enquanto for trabalhadora lactante no exercício do seu direito à dispensa para amamentação) este horário permite-lhe cumprir o período normal de trabalho semanal de 25h e **terminada a dispensa para amamentação, requer, ainda, a atribuição de turno no horário das 14h00 às 20h30 por forma a perfazer as 35h semanais a que está vinculada**. Declara, ainda que vive em comunhão de mesa e habitação com as filhas e que pretende a atribuição de horário flexível até as filhas perfazerem o limite legal, até 22.03.2035

2.28. Por outro lado, a entidade empregadora apresenta a sua intenção de recusa em exigências imperiosas do funcionamento do serviço, com fundamento:

- Sendo um serviço de internamento, o trabalho noturno, bem como os turnos de fim de semana, **acabam por ser atribuídos aos restantes colaboradores da equipa, sobrecarregando-os e causando desmotivação na equipa**. Outro especto fundamental tem a ver com a comunicação eficaz na transição de cuidados de saúde que poderá ser

colocada em causa, uma vez que, as colaboradoras em horário reduzido para amamentação, têm essa transição de cuidados sujeita ao constrangimento de ser outro colaborador a receber e transmitir essa informação. **Tudo isto tem sido colmatado com os esforços da equipa, de forma a não prejudicar a continuidade e a qualidade da prestação assistencial;**

- Atualmente, o serviço de ... comporta **quatro colaboradoras em regime de redução de horário para amamentação, sendo que uma delas também usufrui de flexibilidade de horário.** Fazendo valer os direitos atribuídos a estas situações, três colaboradoras não fazem turno noturno e **o serviço não comporta, mantendo-se a realidade atual, mais uma colaboradora em regime de horário de amamentação e flexibilidade de horário;**
- dever-se proceder de acordo com o que é necessário para se manter a atividade assistencial segura para os utentes, 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;

2.29. 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.

2.30. Ainda sobre o conceito de exigências imperiosas do funcionamento do serviço, veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, proferido no Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1, consultável em www.dgsi.pt, segundo o qual: *“só podem ser consideradas imperiosas as exigências extraordinárias, excecionais que não se confundem com maior ou menor dificuldade de organização da atividade da empresa, ou sequer com a maior ou menor onerosidade para o empregador em função da gestão do seu quadro de pessoal. A expressão utilizada pelo legislador «exigências*

imperiosas de funcionamento da empresa» é uma expressão deliberadamente apertada e rigorosa. O que se compreende, considerando que uma das obrigações que recai sobre o empregador é a proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal – artigo 127.º, n.º 3 do CT. Assim, a recusa da fixação de um horário de trabalho adequado à 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”.

2.31. Resultando, evidente, a importância da conciliação da vida profissional, familiar e pessoal na relação laboral, dispendo o legislador que *“o empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal.”* - n.º 3 do artigo 127.º do CT e na organização do trabalho, a entidade empregadora, na elaboração do horário de trabalho deve: *“Facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.”* – alínea b) n.º 2 do artigo 212 do CT.

2.32. Não se mostrando, ainda, despiciendo invocar, que em matéria de direitos, deveres e garantias das partes, o dever geral de o empregador e o/a trabalhador/a procederem de boa fé no exercício dos seus direitos e no cumprimento das respetivas obrigações, devendo na execução do contrato, colaborar na obtenção da maior produtividade, bem como na promoção humana, profissional, e social do trabalhador - artigo 126.º do CT.

2.33. 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.**

2.34. 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 flexível.**

2.35. 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.

2.36. Ora, analisado o circunstancialismo factual descrito pela entidade empregadora na intenção de recusa, **somos de concluir que a entidade empregadora indicia a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, mas não logrou demonstrar** que face ao número total de trabalhadores/as que exercem as mesmas funções da requerente e ao número de trabalhadores/as necessários/as por turno no serviço de internamento, **não ser possível ter em consideração o horário requerido pela trabalhadora**, considerandos os turnos praticados, ainda que a trabalhadora exclua o trabalho noturno bem como os turnos de fim de semana.

2.37. Ou seja, a entidade empregadora deveria ter indicado face aos turnos existentes no serviço de internamento onde a requerente exerce funções, quantos trabalhadores/as são necessários/as para cada um desses turnos e quais os períodos que ficariam a descoberto considerando o horário solicitado pela requerente.

2.38. Contudo, ainda assim, resulta claro, da fundamentação da intenção de recusa, a existência de colisão de direitos, do pedido colidir com a distribuição equitativa dos turnos, de o direito ao exercício integral do horário flexível nos moldes solicitado, ainda que fundamentado em responsabilidades parenterais, ter de ser analisado em função da realidade existente no serviço e as implicações diretas nos restantes elementos da equipa, por já existirem quatro colaboradoras em gozo da dispensa de amamentação, sendo que uma delas também usufrui de flexibilidade de horário.

2.39. Porém, é precisamente por esse motivo que este pedido não pode ser recusado, porquanto isso poderia criar um tratamento diferenciado entre trabalhadores/as com os mesmos direitos legais à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, traduzida no direito a exercer a atividade profissional em regime de horário flexível, sem que para tal fosse invocado *“requisito justificável e determinante para o exercício da atividade profissional, em virtude da natureza da atividade em causa ou do contexto da sua execução, devendo o objetivo ser legítimo e o requisito proporcional”*(n.º 2 do artigo 25.º do Código do Trabalho).

2.40. Neste sentido, a CITE tem defendido que: *“Em rigor, não é possível considerar a existência de um numerus clausus para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade. Tal era admitir que tais direitos dependessem de uma ordem temporal, ou seja, os/as*

*trabalhadores/as pais e mães mais recentes viriam os seus direitos limitados se no universo da sua entidade empregadora já se tivessem esgotado as vagas pré-definidas para o exercício de direitos. **Afigura-se, assim, que as entidades empregadoras no âmbito do seu poder de direção devem elaborar os horários de trabalho das suas equipas de acordo com as necessidades do serviço e no respeito dos direitos de todos os seus trabalhadores.***”

2.41. 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.

2.42. Com efeito, **se não for possível que todos os horários flexíveis se concentrem em determinados dias ou períodos do dia, terão, então,** inclusive, os/as horários dos/as trabalhadores/as que usufruem de horário flexível **de ser rotativos, de forma a que que todos/as os/as trabalhadores/as possam usufruir, o mais tempo possível desses horários,** sem pôr igualmente em causa o direito.

2.43. Reiterando-se que a especial proteção dos/as trabalhadores/as materializada no direito a horário flexível previsto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, consagra uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, apenas afastada com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável.

2.44. Por último, realça-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 o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

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 ..., por forma a que, dando cumprimento às normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as do serviço, a trabalhadora requerente possa gozar, o máximo possível, o horário que solicitou.

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

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 13 DE MARÇO DE 2024, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CAP - CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, CCP - CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.