

PARECER N.º 307/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, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

Processo n.º 1127-FH/2024

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, por carta registada a 21.02.2024, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pela trabalhadora ..., enfermeira ... no serviço de ..., desta instituição.

1.2. Em 01.02.2024 por formulário interno, a trabalhadora apresentou o seu requerimento para renovação do pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível acordado em 14.03.2022, (o acordo celebrado consta do processo, dispondo que a enfermeira requerente “*fará um horário diurno com M:T: M/T de 2.ª a 6.ª feira e M:T: M/T um sábado e um Domingo/Mês, Horário pretendido a ser alterado pontualmente por necessidade externa do serviço e ser revisto dentro de dois anos*”), procedendo-se à transcrição do pedido ora apresentado:

“(..)

*Ao Exmo. Sr. Presidente do Conselho de Administração e
Exmo. Sr. Enfermeiro Diretor, do ...*

Eu, ..., com o número mecanográfico ..., Enfermeira ..., a exercer funções no Serviço de ..., venho expor o seguinte e pedir continuação do horário flexível.

A 4 de Março de 2022 fiz um pedido de horário de trabalho flexível, que envio novamente. Por acordo com a Sra Enfermeira Supervisora, ..., o meu pedido foi deferido e a solução encontrada para conciliar o que eu pretendia e as necessidades do serviço, levou a que este pedido inicial fosse alterado e ajustado, por um período de tempo. Abdiqueei, em parte, do pedido inicial feito e, por acordo de ambas as partes, aceitei fazer manhã, tarde ou dia, nos dias úteis e, um sábado e um domingo de manhã, tarde ou dia, por mês e que este acordo seria revisto após 2 anos. Este documento foi assinado por mim e pela Sra ..., anexado ao pedido inicial como sendo o horário acordado, temporariamente.

Fiquei estupefacta quando sou informada pela Sra Enfermeira Chefe ... que o pedido tinha prescrito. Não foi de todo o acordado. A revisão após os 2 anos, que será a 15 de Março de 2024, seria para rever as exceções ao pedido. Ainda sou confrontada com o horário de Fevereiro, a não corresponder ao acordado porque o pedido inicial tinha prescrito.

Neste momento, regresso de licença de maternidade do meu terceiro filho (completa 6 meses a 31/01) e mantenho a necessidade e interesse no horário flexível solicitado inicialmente: turnos de manhãs ou tardes de Segunda-feira a Sexta-feira (dias úteis), isenção de feriados e fins-de-semana, sem prejuízo do horário de amamentação,

Deste modo, pretendo que após 15 de Março de 2024, data de término do acordo existente, que o pedido entregue seja cumprido na íntegra e solicito que conforme o previsto no Código do Trabalho, este horário flexível prevaleça até que o meu filho complete os 12 anos de idade.

(...)”.

1.3. Em 12.02.2024, por email, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa proferida pelo Presidente do Conselho de Administração, nos termos que a seguir se reproduzem:

“(...

Exma. Sr^a Enfermeira

...

Assunto: *Pedido de Horário Flexível de Trabalhador*

I. Relatório

No passado dia 1 de Fevereiro de 2024, a ULS Santo António recebeu uma comunicação de V/ Excelência (doravante, referida como trabalhadora ou requerente) com o assunto "Pedido de Horário Flexível de Trabalhador com responsabilidades familiares nos termos do disposto nos artigos 56.^o e 57.^o do Código do Trabalho.

II . Fundamentação

Relativamente ao pedido de horário a requerente invoca, para o efeito, que o progenitor, devido à sua atividade profissional (Gestor sem horário de saída), não tem disponibilidade para fazer o acompanhamento da criança.

Informo que a Enfermeira exerce funções no serviço nas grávidas de risco e que tem competências que não podem ser desenvolvidas por outros profissionais que não têm a especialidade, pelo que o serviço tem que estar dotado de especialistas e funcionar 24 horas por dia durante 365 dias. Por outro lado, uma vez que o marido não tem horário de saída de segunda a sexta feira, o serviço do ... tem condições e disponibilidade para lhe colocar manhãs, das 8-14.30 horas e tardes das 14- 20.30 horas de segunda a sexta feira e turnos de fim de semana e feriados porque o marido não trabalha e assim ambos podem acompanhar o desenvolvimento dos filhos e não prejudicar tanto a instituição do

O serviço tem 29 enfermeiros, alguns já com horário de amamentação, flexível e restrições de horário por situações de saúde. Na elaboração dos horários distribuimos os turnos da seguinte forma: M- em média 6 enfermeiros; tarde em média 5 enfermeiros e noite 4 enfermeiros. Este número de trabalhadores representa o contingente de enfermeiros necessários para satisfazer as necessidades do serviço hospitalar.

O número de trabalhadores necessário para a satisfação das necessidades deve ser aquele que está, neste momento, alocado a cada um dos turnos

Prevê-se expressamente nos contratos de trabalho dos enfermeiros e que acontece também, no contrato de trabalho da requerente que os trabalhadores dão o seu acordo para a prestação de trabalho em regime de turnos e todos os dias da semana.

As recomendações da OIT e dos sindicatos representativos da classe, que referem que a elaboração de horários do grupo profissional de enfermagem deve conciliar os interesses da Instituição, as necessidades do Serviço e de todos profissionais da equipa e tem como objetivos:

- Distribuir os enfermeiros de forma equitativa, em número e competências desenvolvidas, pelos vários turnos;*
- Respeitar os direitos dos enfermeiros enquanto pessoas e profissionais;*
- Promover a cultura organizacional com base no desenvolvimento profissional.*

Estes pressupostos devem aplicar-se a todos os profissionais.

São mais do que conhecidas as reivindicações da classe dos enfermeiros, que ultimamente já não se limitam a fóruns internos: têm sido trazidas a público tendo ganho uma dimensão mediática porventura sem paralelo em qualquer outra classe profissional, falando-se, com alguma razão, em síndrome de Burnout e em "exaustão emocional", motivado pelo excesso de horas de cuidados e excesso de noites e fins de semana nos horários dos serviços.

Estas situações/decisões deterioraram seriamente as relações entre a equipa e colocam em causa os objetivos do serviço, criando mau ambiente entre colegas, agravado pela perversão de justiça que projeta na organização dos horários e mesmo injustiças na avaliação do desempenho.

O artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, onde se prevê que "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" não pode ser só para os pedidos de horário flexível, tem de se aplicar a todos os trabalhadores. Pensamos que ninguém está em condições de discutir que o direito à saúde tem uma dignidade constitucional superior ao direito à conciliação da vida pessoal com a vida profissional.

III. Decisão

Não autorizar o horário flexível proposto, mas o serviço está disponível para elaborar o horário rotativo, de acordo com o marido não tem horário rotativo e pode acompanhar os filhos nestes dias, havendo assim um princípio de justiça e não ficando as instituições de saúde/serviço fortemente prejudicadas e uma vez que substituir esta enfermeira, não pode ser qualquer enfermeiro pois ela é especialista em enfermagem de ... Informo ainda, que é de conhecimento da gestão que a requerente tem suporte familiar.

Este horário é para ser revisto anualmente.

1.4. Do processo não consta que a trabalhadora apresentou apreciação à intenção de recusa.

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 dispondo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que “A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.

2.5. 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

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.

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 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

² Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt

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 a renovação do pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível celebrado em 14.03.2022, no qual se acorda que a enfermeira requerente *“fará um horário diurno com M:T: M/T de 2.^a a 6.^a feira e M:T: M/T um sábado e um Domingo/Mês, Horário pretendido a ser alterado pontualmente por necessidade externa do serviço e ser revisto dentro de dois anos”*, **pelo que**, por regressar de licença de maternidade do terceiro filho que completou 6 meses a 31/01, **mantem a necessidade e interesse no horário flexível solicitado inicialmente: turnos de manhãs ou tardes de Segunda-feira a Sexta-feira (dias úteis), isenção de feriados e fins-de-semana, sem prejuízo do horário de amamentação**, após 15 de Março de 2024, data de término do acordo existente e que conforme o previsto no Código do Trabalho, este horário flexível prevaleça até que o filho complete os 12 anos de idade.

2.28. Por seu lado, a entidade empregadora fundamenta a intenção de recusa em exigências imperiosas de funcionamento do serviço e na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a por indispensável, nomeadamente: **(1)** por a Enfermeira exercer funções no serviço nas gravidas de risco e que tem competências que não podem ser desenvolvidas por outros profissionais que não têm a especialidade, pelo que o serviço tem que estar dotado de especialistas e funcionar 24 horas por dia durante 365 dias; **(2)** por o serviço ter 29 enfermeiros, alguns já com horário de amamentação, flexível e restrições de horário por situações de saúde; **(3)** na elaboração dos horários distribuíem os turnos da seguinte forma: M - em média 6 enfermeiros; tarde em média 5 enfermeiros e noite 4 enfermeiros. Este número de trabalhadores representa o contingente de enfermeiros necessários para satisfazer as necessidades do serviço hospitalar; **(4)** o serviço do ... **tem condições e disponibilidade para lhe colocar manhãs, das 8-14.30 horas e tardes das 14-20.30 horas de segunda a sexta feira e turnos de fim de semana e feriados** de forma, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar; **(5) que não pode ser só para os pedidos de horário flexível, tem de se aplicar a todos os trabalhadores;** **(6)** havendo assim um princípio de justiça e não ficando as instituições de saúde/serviço fortemente prejudicadas e uma vez que substituir esta enfermeira, não pode ser qualquer enfermeiro pois ela é especialista em enfermagem de saúde materna e obstetrícia; **(7)** Este horário é para ser revisto anualmente.

2.29. Ora, como é por demais sabido, esta Comissão tem entendido como enquadrável no regime de horário flexível o pedido do/a trabalhador/a em que aquele/a indica as horas de início e termo da jornada diária de trabalho, bem como os dias da semana que pretende usufruir do descanso semanal e obrigatório, porquanto essa amplitude horária e semanal é referenciada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar³.

2.30. Este entendimento teve igualmente colhimento pelos nossos tribunais superiores. Veja-se, entre outros⁴, o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 02.03.2017, proferido no âmbito do Processo n.º 2608/16.3.T8MTS.P1, disponível em www.dgsi.pt, do qual se extrai quanto à noção de horário flexível o seguinte: *“Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art.º 56º, nº 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o n.º 3 e 4 do mesmo preceito, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. Assim, será um horário flexível para os efeitos em causa, todo aquele que possibilite a conciliação da vida profissional com a vida familiar de trabalhador com filhos menores de 12 anos, ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo.”*

2.31. Neste sentido, veja-se, por fim, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça proferido em 12.10.2022, no âmbito do processo n.º 423/20.9T8BRR.L1, e, donde se extrai o seguinte sumário: *“O texto dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho não exclui a inclusão do descanso semanal, incluindo o sábado e o domingo, no regime de flexibilidade do horário de trabalho, a pedido do trabalhador com responsabilidades familiares”.*

2.32. Para o efeito, tendo a trabalhadora apresentado a amplitude horária que melhor lhe permite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, ao empregador cabia apenas aferir as necessidades imperiosas do funcionamento do serviço ou a indisponibilidade de substituir a trabalhadora e caso considerasse que uma destas/ou ambas as situações se verificava/m, apresentar intenção de recusa ao pedido apresentado, comprovando de forma objetiva e clara os seus argumentos.

2.33. No que concerne à intenção de recusa do pedido com o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição do/a trabalhador/a, por

³ Veja-se a título de exemplo, o Parecer 614/CITE/2020, disponível em www.cite.gov.pt

⁴ Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, proferido em 11.07.2019, no âmbito do Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1; Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proferido em 28.10.2020, no âmbito do processo n.º 3582/19.0T8LSB.L1. e Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, proferido em 18.11.2021, no âmbito do processo n.º 242/16.7BECBR; todos disponíveis em: www.dgsi.pt

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/a trabalhador/a por indispensável.

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

2.35. Em rigor, 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 o serviço, uma vez que não foram concretizados os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora, uma vez que a mesma já o pratica.

2.36. Sucede que, a recusa de um pedido de horário flexível, baseado no facto de já existirem outros/as trabalhadores/as que beneficiam desse mesmo horário, até por maioria de razão, por a trabalhadora já se encontrar usufruir de horário flexível, 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).

2.37. Com efeito, a CITE tem-se pronunciado no sentido de que “(...) **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. (...) **O que não significa que o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar seja absoluto no sentido de não poder ser pontualmente suspenso para garantir o necessário e imperioso funcionamento da empresa ou do serviço, desde que tal ocorra com um aviso prévio de período razoável e por necessidade do cumprimento de deveres legais ou contratuais que determinam a existência de períodos de trabalho sem que haja o número necessário de trabalhadores/as que os assegurem.**”⁵

2.38. Assim, **perante a existência de eventual colisão de direitos, 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, uma distribuição equitativa do dever de assegurar o funcionamento do serviço para todos/as aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica.**

2.39. 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.

2.40. 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

⁵ Veja-se o Parecer n.º 230/CITE/2014

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 ..., por forma a que, dando cumprimento às normas legais e contratuais relativas a todos/as os/as trabalhadores/as, que a trabalhadora requerente e outros/as trabalhadores/as que já estejam no gozo do horário flexível, possam gozar, o máximo possível, o horário nos termos que solicitaram.

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.