

PARECER N.º 22/CITE/2019

Assunto: - Parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, 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 3928/FH/2018

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 19.12.2018, por correio eletrónico, do ..., cópia do processo relativo ao pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador ..., Fisioterapeuta a exercer funções no Serviço de Medicina Física e Reabilitação, para efeitos da emissão de parecer 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.
- 1.2. O pedido de horário flexível apresentado pelo trabalhador, datado de 05.12.2018, foi rececionado pela entidade empregadora na mesma data, e **vem solicitar trabalhar entre 8:00h e as 16:00h ou entre as 9:00h e as 17:00h, pelo período de 4 (quatro) anos.**
- 1.3. Para tanto alegou ter uma filha menor de 12 (doze) anos, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, que necessita do horário flexível para lhe permitir prestar maior apoio paternal à sua filha que atravessa, por esta altura da sua vida, uma situação complicada com necessidade de maior apoio por parte dos Pais.

- 1.4. Em 10.12.2018, a entidade empregadora comunicou ao trabalhador, pessoalmente, a intenção de recusa, nos termos e com os fundamentos que, de seguida, se reproduz o que se reporta à invocação da matéria de facto:

"(...)

as necessidades de funcionamento do serviço a que está alocado não são compatíveis com o horário que solicita (...)

A definição dos horários é feita tendo em conta o espaço (ginásio) que não poderá ter mais de 5 Fisioterapeutas a trabalhar ao mesmo tempo (...)

Pelo motivo referido, e no que especificamente diz respeito à equipa de MFR (na qual se encontra inserido, e que é constituída por 17 Fisioterapeutas, os horários encontram-se organizados de acordo com as necessidades específicas do serviço e com vista à cobertura da atividade 12h por dia nos dias úteis (aos fins de semana apenas doentes urgentes do internamento).

(...)

Grupo de trabalho: *é constituído por 17 Fisioterapeutas praticando os seguintes horários:*

a) Das 08:00h às 16:00h

b) Das 09:00h às 17:00h

c) Das 12:00h às 20:00h

(...)

Em suma, os Fisioterapeutas dão apoio no internamento e ambulatório tendo em conta as suas formações específicas.

Acresce que estas atividades podem decorrer de forma programada, i.e., de acordo com agendamento prévio, ou de forma não programada, caso surjam necessidades de tratamentos mais urgentes no internamento (...).

(...) é necessário ainda assegurar a atividade ao fim de semana dos doentes urgentes de internamento assim como os doentes que estão integrados em protocolos com tratamentos obrigatoriamente diários.

Em épocas menos críticas, em que o número de doentes o permite, existem ainda períodos nos quais alguns dos colaboradores realizam tarefas transversais com vista à manutenção do bom funcionamento do serviço (reuniões de controle de infeção, verificação dos consumíveis, entre outras).

Em suma, o ... precisa sempre do seguinte número de Fisioterapeutas:

• Número de Fisioterapeutas no ... nos dias úteis:

- 7 Fisioterapeutas das 8:00h às 9:00h
- 11 Fisioterapeutas das 9:00h às 12:00h
- 17 Fisioterapeutas das 12:00h às 16:00h
- 10 Fisioterapeutas das 16:00h às 17:00h
- 6 Fisioterapeutas das 17:00h às 19:00h

• Número de técnicos de Fisioterapeutas no ... nos fins de semana:

- 2 Fisioterapeutas das 8:00h às 16:00h

(...)

Ora, tendo em conta que não é possível reorganizar os horários já fixados e que o direito que a lei prevê no que respeita à concessão de horários flexíveis é o de o trabalhador poder escolher as horas de início e termo do período de trabalho diário, resulta por si só evidente que a atividade do nosso serviço, com o agendamento a longo prazo das sessões dos tratamentos, não se coaduna com a existência de colaboradores com horários flexíveis no Serviço.

Caso fosse autorizada a realização de horário flexível por V. Exa., conforme referido, isso implicaria que pudesse escolher as horas de início e de termo do período de trabalho diário, o que poderia trazer consequências muito gravosas para o Serviço, já que poderia implicar que, em determinados

horários, houvesse falta de Fisioterapeutas e noutros falta de espaço para tratar os doentes!

Em face do exposto, atendendo, antes de mais, ao facto de o seu pedido não cumprir os requisitos do artigo 56.º (n.º3 e n.º4) do Código do Trabalho, e considerando, ainda, que as necessidades do serviço, como decorre do que se deixou exposto, não permitem atribuir-lhe um horário flexível como definido no artigo 56.º do Código do Trabalho, e que essas mesmas necessidades são incompatíveis com a atribuição de um horário flexível durante um período temporal que pode atingir 4 anos, (...).”

- 1.5. O trabalhador requerente apresentou apreciação à intenção de recusa, em 13.012.2018, na qual reiterou o pedido. Entende existir razoabilidade e proporcionalidade, quer no pedido apresentado quer na sua aplicação, atendendo à moldura de horário de trabalho pretendido e à especificidade da sua solicitação, não resultando da autorização da flexibilidade pretendida qualquer colisão de interesses. Considera que a intenção de recusa carece de fundamentação nos termos definidos pela lei aplicável e que, a defender-se a validade dos argumentos apresentados pelo empregador, tal posição tornaria as normas contidas nos artigos 56.º e 57.º, do Código de Trabalho, inúteis, por não terem qualquer efeito prático.

- 1.6. Em cumprimento do n.º 5 do artigo 57.º, do Código do Trabalho, a entidade empregadora remeteu o processo a esta Comissão em 19.12.2018, por correio eletrónico.

- 1.7. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a lei orgânica, artigo 3.º, sob a epígrafe: “Atribuições próprias e de assessoria”:

“ (...) c) 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 (...) ”.

II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. 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.
- 2.2. 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”.
- 2.3. 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.

- 2.4. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, trata da aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de emprego e atividade profissional com vista a facilitar a conciliação *da vida familiar com a vida profissional*.
- 2.5. A Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *“políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres”* (Considerando 8), de *“tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres”* (Considerando 12), e de garantir que *“o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.”* (Considerando 21).
- 2.6. 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”.

- 2.7. O Pilar Europeu dos Direitos Sociais¹, 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.
- 2.8. O ordenamento jurídico português, na Lei Fundamental consagra as orientações, acima expostas, de direito internacional e de direito europeu, desde logo, no artigo 9.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), ao estabelecer como tarefas fundamentais do Estado a garantia dos direitos *e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático; a promoção do bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efetivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais; e,*

1 Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/social-summit-european-pillar-social-rights-booklet_en.pdf

promover a igualdade entre homens e mulheres.

- 2.9.** 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.** Consagra-se na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), todos os trabalhadores têm direito "*(...) à 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.** Passando, agora, a analisar a legislação laboral, importa, antes de mais, referir que a mesma consubstancia a concretização dos princípios constitucionais atrás enunciados.
- 2.13.** 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.

- 2.14. O 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 e a justificação da sua pretensão, 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).
- 2.15. 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.
- 2.16. 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.

- 2.17.** Quando o empregador pretenda recusar o pedido, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, 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.
- 2.18.** 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.
- 2.19.** 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”.
- 2.20.** 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.

2.21. A intenção do legislador que subjaz à feitura 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 indicadas 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.

2.22. É doutrina maioritária 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 apontada 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 diário². Importa, ainda, que a amplitude indicada pelo/a trabalhador/a seja enquadrável na **amplitude dos turnos** que lhe podem ser atribuídos.³

2.23. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão, é no sentido de entender que 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 consubstancia 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, observando 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.

2.24. Efetivamente, o horário flexível previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho não é um horário flexível em sentido restrito ou literal mas sim um mecanismo de conciliação e de cumprimento de responsabilidades parentais.

2.25. Refira-se, ainda, a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar aos seus trabalhadores/as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a

² 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.

³ Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt

vida familiar e pessoal [a este propósito vide o n.º 3 do artigo 127.º, do Código do Trabalho (CT)], bem como, deve facilitar ao/à trabalhadora a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].

2.26. Concedido o horário flexível ao/à trabalhador/a, poderá este/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. Àquelas hipóteses corresponde 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 dos trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.

2.27. Por outro lado, a CITE tem entendido que no horário flexível a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º, do Código do Trabalho, cabe sempre a possibilidade de realizar um horário fixo, o que até é mais favorável ao empregador, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o/a trabalhador/a poderá não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º 4 do referido artigo 56.º do mesmo Código.

2.28. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação da 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 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.

2.29. No caso em análise, **o trabalhador vem requerer que lhe seja concedido o regime de trabalho em horário flexível entre 8:00h e as 16:00h ou entre as 9:00h e as 17:00h, pelo período de 4 (quatro) anos.**

2.31. Alegou para o efeito pretendido que tem uma filha menor de 12 (doze) anos de idade, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, a qual necessita por esta altura da sua vida, de maior apoio por parte dos pais, pois atravessa uma situação complicada daí resultando maior necessidade de acompanhamento.

2.30. No que concerne à intenção de recusa, a entidade empregadora alega que as necessidades de funcionamento do serviço não são compatíveis com o horário solicitado, pelos motivos seguintes:

- A definição dos horários é feita tendo em conta o espaço (ginásio) que não poderá ter mais de 5 Fisioterapeutas a trabalhar ao mesmo tempo;
- A equipa é constituída por 17 Fisioterapeutas, os horários encontram-se organizados de acordo com as necessidades específicas do serviço e com

vista à cobertura da atividade 12h por dia nos dias úteis (aos fins de semana apenas doentes urgentes do internamento);

- O horário do serviço está organizado em 3 (três) turnos – 8:00h/ 16:00h, 9:00h/ 17:00h e 12:00h/ 20:00h –;

- Os Fisioterapeutas dão apoio no internamento e ambulatório tendo em conta as suas formações específicas;

- Estas atividades podem decorrer de forma programada, i.e., de acordo com agendamento prévio, ou de forma não programada, caso surjam necessidades de tratamentos mais urgentes no internamento;

- É necessário, ainda, assegurar a atividade ao fim de semana dos doentes urgentes de internamento assim como os doentes que estão integrados em protocolos com tratamentos obrigatoriamente diários;

- Em épocas menos críticas, em que o número de doentes o permite, existem ainda períodos nos quais alguns dos colaboradores realizam tarefas transversais com vista à manutenção do bom funcionamento do serviço (reuniões de controle de infeção, verificação dos consumíveis, entre outras);

- **O número necessário de Fisioterapeutas no ... nos dias úteis** são 7 Fisioterapeutas das 8:00h às 9:00h, 11 Fisioterapeutas das 9:00h às 12:00h, 17 Fisioterapeutas das 12:00h às 16:00h, 10 Fisioterapeutas das 16:00h às 17:00h, e, 6 Fisioterapeutas das 17:00h às 19:00h;

- **Aos fins de semana, são necessários 2 de técnicos Fisioterapeutas** entre as 8:00h às 16:00h.

- O agendamento a longo prazo das sessões dos tratamentos não se coaduna com a existência de colaboradores com horários flexíveis no Serviço.

2.31. Pelo exposto, conclui que a atividade do serviço não é compatível com a

concessão de horários flexíveis por não ser possível reorganizar os horários já fixados e, do mesmo passo, colidir com o agendamento a longo prazo das sessões de tratamentos; a autorização do pedido traria consequências muito gravosas para o serviço já que poderia implicar que, em determinados horários, houvesse falta de Fisioterapeutas e noutros falta de espaço para tratar os doentes; a alocação de um profissional com horário flexível terá impacto direto na capacidade de resposta do serviço para cumprir os respetivos parâmetros de desempenho previstos no Contrato de Gestão; e, entende, ainda, que o pedido não cumpre os requisitos do art.º 56.º, do Código do Trabalho.

2.32. Na apreciação à intenção de recusa, o trabalhador reiterou o pedido e defendeu existir razoabilidade e proporcionalidade, quer no pedido apresentado quer na sua aplicação, atendendo à moldura de horário de trabalho pretendido e à especificidade da sua solicitação, não resultando da autorização da flexibilidade pretendida qualquer colisão de interesses. Considera que a intenção de recusa carece de fundamentação nos termos definidos pela lei aplicável e que, a defender-se a validade dos argumentos apresentados pelo empregador, tal posição tornaria as normas contidas nos artigos 56.º e 57.º, do Código de Trabalho, inúteis, por não terem qualquer efeito prático.

2.33. Posto isto, analisemos.

2.34. Compete à entidade empregadora gerir de forma equilibrada o **horário de trabalho** dos/as seus/suas trabalhadores/as, por forma a garantir a plenitude do funcionamento do serviço, organizando-o com ponderação dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, onde se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar.

- 2.35. Resulta claro da exposição da requerida que o pedido se enquadra na organização dos tempos de trabalho em vigor no serviço onde o requerente trabalha, que decorrem entre as 8:00h/ 16:00h, 9:00h/ 17:00h e 12:00/ 20:00h, pelo que se conclui que o horário solicitado se contém dentro do período de funcionamento do serviço.
- 2.36. Entende a entidade empregadora que o pedido não preenche os requisitos do regime de horário flexível, posição da qual discordamos pelos motivos já invocados e explanados nos pontos **2.22 a 2.29**, para os quais aqui remetemos.
- 2.37. Quanto ao **conceito de horário flexível** previsto no artigo 56.º, do Código do Trabalho, remete-se também para o entendimento da jurisprudência patente no Acórdão da Relação do Porto⁴, de 02.03.2017, de que se transcreve o seguinte excerto: - “(...) Entende-se por **flexibilidade de horário de acordo com o art. 56.º, n.º 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.” (negrito e sublinhado nossos).**
- 2.38. Quanto ao poder de direção do empregador, esclarece aquele Acórdão:

4

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/62598def45aa32c7802580e6004b2393?OpenDocument>

- “São constitucionalmente protegidos os **direitos ao livre exercício da iniciativa económica privada e à liberdade de organização empresarial** (cfr. arts. 61.º, e 80.º, n.º1, al. c) da Constituição da República Portuguesa). Tais interesses e direitos enfrentam, porém, **as restrições decorrentes dos direitos fundamentais dos trabalhadores** como os supra referidos direitos à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, o direito à proteção da família como elemento fundamental da sociedade e o direito à maternidade e paternidade em condições de satisfazer os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar, já que estes se sobrepõem àqueles quando em confronto e que estes só cedem perante aqueles, quando em presença de interesses imperiosos.” (negrito e sublinhado nossos).

2.39. O horário flexível surge como resposta à necessidade dos pais e mães trabalhadoras prestarem apoio aos seus filhos, acudindo às necessidades destes enquanto seus dependentes e, simultaneamente, continuarem a cumprir com as suas obrigações laborais, pelo que, o direito plasmado no artigo 56.º do Código do Trabalho é resultado do reconhecimento pelo legislador e com consagração nas normas laborais de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

2.40. Na argumentação aduzida pela entidade empregadora, explicita que a equipa do Serviço de Fisioterapia é composta por 17 (dezassete) fisioterapeutas, dos/as quais é necessária a presença nos dias úteis, de 7(sete) das 8:00h às 9:00h, 11 (onze) das 9:00h às 12:00h, 17 (dezassete) das 12:00h às 16:00h, 10 (dez) das 16:00h às 17:00h, e, 6 (seis) das 17:00h às 19:00h, e 2 (dois) aos fins de semana ente as 8:00h e as 16:00h.

- 2.41.** A definição dos horários é feita tendo em conta o espaço (ginásio) que não poderá ter mais de 5 (cinco) Fisioterapeutas a trabalhar ao mesmo tempo. Os horários encontram-se organizados de acordo com as necessidades específicas do serviço e com vista à cobertura da atividade 12h por dia nos dias úteis (aos fins de semana apenas doentes urgentes do internamento). É necessário, ainda, assegurar a atividade ao fim de semana dos doentes urgentes de internamento assim como os doentes que estão integrados em protocolos com tratamentos obrigatoriamente diários. Em épocas menos críticas, em que o número de doentes o permite, existem períodos nos quais alguns dos colaboradores realizam tarefas transversais com vista à manutenção do bom funcionamento do serviço (reuniões de controle de infeção, verificação dos consumíveis, entre outras).
- 2.42.** Argumenta o empregador que o agendamento a longo prazo das sessões dos tratamentos não se coaduna com a existência de colaboradores com horários flexíveis no Serviço, contudo não demonstra, apoiando-se em factos concretos, de que modo a atribuição de horário flexível àquele elemento da equipa, que se note é constituída por 17 (dezassete) fisioterapeutas, impossibilitaria a prestação daqueles cuidados de saúde em particular.
- 2.43.** Defende a requerida que a flexibilidade do tempo de trabalho pode trazer graves inconvenientes para a dinâmica daquele serviço ..., pois poderia implicar que, em determinados horários, houvesse falta de Fisioterapeutas e noutros falta de espaço para tratar os doentes. Ora bem, é inquestionável que essa realidade seria prospetivável desde que não se operasse uma redistribuição dos elementos da equipa pelos turnos existentes no serviço.

2.44. Afirma que a alocação de um profissional com horário flexível terá impacto direto na capacidade de resposta do serviço para cumprir os respetivos parâmetros de desempenho previstos no Contrato de Gestão. Mais uma vez, afigura-se-nos que a afirmação da entidade empregadora se revela conclusiva, não se apoiando em factos que a sustentem e permitam estabelecer o nexo de causalidade entre a autorização do pedido e o impacto direto que o mesmo teria na capacidade de resposta do Serviço de Fisioterapia para cumprir os parâmetros de desempenho (que não identifica) previstos no contrato de gestão.

2.44. Quanto à **colisão de direitos**, concretamente do direito da Requerente com o os direitos de outros/as trabalhadores/as, **resultantes do exercício da atividade profissional em regime de horário flexível ou decorrentes do gozo de outros direitos iguais ou da mesma espécie, máxime relacionados com a parentalidade, esta Comissão entende que *“O direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o direito à proteção da paternidade e maternidade estão inseridos na Parte I da Constituição da República Portuguesa relativa aos Direitos e Deveres Fundamentais e, não podem ser postergados por outros direitos ou deveres profissionais, mas sim conformar-se com eles.”* (Parecer n.º 25/CITE/2014).**

2.45. Não ficou demonstrado de que forma a atribuição do regime de horário flexível ao trabalhador é determinante para concluir pela inexistência de outros trabalhadores para os demais horários ou dias de semana, que impossibilite a prestação dos cuidados de saúde necessários no Serviço de Fisioterapia, na medida em que num universo de 17 (dezassete) pessoas nenhuma delas usufrui de flexibilidade de horário.

2.46. Analisados o pedido, os fundamentos da intenção de recusa e a apreciação do trabalhador, afigura-se que não existem impedimentos legais ou contratuais que impeçam a realização do horário solicitado e conclui-se que se encontram preenchidos todos os requisitos consignados nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho.

2.47. Saliente-se, ainda, que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, 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:

A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador com responsabilidades familiares ..., para trabalhar em horário flexível entre 8:00h e as 16:00h ou entre as 9:00h e as 17:00h, pelo período de 4 (quatro) anos.

- 3.1. O empregador deve proporcionar ao trabalhador 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 ao trabalhador 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(CT), 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.

*

APROVADO POR MAIORIA, DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 9 DE JANEIRO DE 2019, COM OS VOTOS CONTRA DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA.