

PARECER N.º 588/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 4135/FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, por correio registado com aviso de receção, do ..., cópia do processo relativo ao pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., enfermeira, 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. No seu pedido de horário flexível, datado de 19.09.2019, rececionado na entidade empregadora na mesma data, a trabalhadora refere o seguinte:

“Eu, ..., com o número mecanográfico ..., enfermeira, a exercer funções no Serviço de ... na instituição que V.ª Exa. superiormente dirige, venho por este meio requerer que me seja concedido um regime de horário flexível de trabalho nos termos o Artigo 56.º do Código do Trabalho, e demais normas legais e regulamentares aplicáveis, com início após o termino da licença de amamentação e aleitamento, para prestar assistência inadiável e

imprescindível a filho menor de doze anos, com as seguintes fundamentações:

- O outro progenitor é ..., mais especificamente no ..., encontrando-se também ele a trabalhar por escala rotativa, sem horário fixo, com imprevisibilidade de horários e constantes alterações de horário dependentes de fatores externos e impossíveis de recusa, obrigando-se, assim, a estar em permanente disponibilidade face à sua condição de ..., tal como declara o documento em anexo da sua Entidade Patronal, onde se pode ler " presta serviço (...) diariamente, por turnos, com disponibilidade permanente para o serviço";
- A menor vive em comunhão de mesa e habitação com os progenitores, conforme se observa na declaração em anexo da Junta de Freguesia da União das freguesias de ...;
- E, por último, apesar de existir alguma base familiar de apoio, esta não está sempre disponível devido a motivos de saúde, tomando-se assim imprevisível saber quando a requerente poderá contar com a ajuda dos mesmos;

Perante os motivos supracitados, que me impossibilitam de acompanhar, apoiar e dar assistência de forma devida à descendente, (...), nascida a .../2018, sou inevitavelmente obrigada, desta forma, a solicitar a flexibilidade de horário de trabalho dentro de determinados limites e condições, ou seja, entre as 08h.00 e as 19h.00, de segunda a sexta, com dispensa de prestação de trabalho aos sábados, domingos e feriados, uma vez que o meu conjugue trabalha igualmente nestes dias, sendo estes os que mais sofrem alteração de horário. Não indico prazo, pois requiro a flexibilidade de horário enquanto durarem os factos e as circunstâncias que o determinam e não ultrapasse o limite dos 12 (doze) anos da minha filha menor de acordo com o previsto no Código do Trabalho. Não obstante e sensível à situação, considero que há razoabilidade e proporcionalidade quer no pedido, quer no motivo de pedido do mesmo, quer na sua aplicação, tendo em consideração a moldura de horário de trabalho

apresentado, dimensão da instituição onde trabalho, número de trabalhadores, fluxo de utentes e a especificidade do pedido.

Posto isto, e sem mais assunto de momento, agradeço que pondere o meu caso, tendo em conta as referidas condições de horário flexível, de forma a que me seja possível conciliar a minha vida pessoal com a atividade profissional.

Aguardo deferimento.

Atenciosamente,"

- 1.3. O pedido da trabalhadora foi instruído com Declaração do ... atestando a modalidade de horário de trabalho do cônjuge e atestado da União das Freguesias de ... relativa ao agregado familiar.

- 1.4. O pedido da trabalhadora foi objeto da Informação do Serviço de Gestão de Recursos Humanos, datada de 20.09.2019, que se dá por reproduzida, e de posterior Informação/Parecer da senhora Enfermeira Diretora de 24.09.2019, nos seguintes termos:

"Perante o requerimento apresentado pela Enfermeira ..., no qual solicita flexibilidade de horário para acompanhamento de filha menor, até esta perfazer 12 anos, propondo realizar horário entre as 08h.00 as 19h.00, de 2.^a a 6.^a feira e com dispensa de prestação de trabalho aos sábados, domingos e feriados, sou da seguinte opinião:

Os ... e os ..., em particular, são instituições de saúde que tem por missão prestar assistência à população durante 24 horas, sete dias por semana. Neste contexto, compete também aos profissionais de enfermagem assegurar a manutenção da continuidade de cuidados e a vigilância do estado de saúde dos doentes, sob pena de o ... ficar impedido de cumprir com o direito do cidadão ter acesso a cuidados de saúde de qualidade, seguros, necessários e no tempo adequado.

Contextualizando, o Serviço de ... conta com uma equipa de 94 enfermeiros, sendo que seis têm ausências de longa duração, dez estão com horário de aleitamento e sete com horários fixos já atribuídos.

Globalmente, os horários condicionados existentes na instituição estão distribuídos por todos os serviços, sendo que as Consultas Externas e serviços que prestam cuidados ambulatorizáveis, ou seja, sem períodos noturnos e sem fins-de-semana, têm nas suas equipas os enfermeiros que, por limitações diversas decorrentes da avaliação do SSST, foram já mobilizados para estes

Serviços.

Todos os serviços de internamentos estão no seu limite para acomodar mais horários com restrições, situação agravada pelo atual contexto de escassez de recursos de enfermagem que ainda se verifica, o que está a exigir um enorme esforço aos enfermeiros em exercício para diariamente garantir dotações mínimas, face aos cuidados necessários a prestar em cada turno.

Verifica-se ainda que o turno da noite está a provocar grande desgaste nos profissionais que o realizam, situação que está a elevar os níveis de exaustão permitidos, pelo que considero grave reduzir o número de profissionais disponíveis para a realização de todos os turnos que compõem a escala mensal.

Assim, face ao exposto, e a após reunião com a requerente onde informou que também pretende dispensa de trabalho em todos os sábados, domingos e feriados, entendo dar parecer desfavorável ao pedido em análise.

A Enf. Diretora”

- 1.5. O pedido da trabalhadora foi por fim objeto da seguinte intenção de recusa (Despacho do Senhor Presidente do Conselho de Administração, de 30.09.2019, aposto na Informação/Parecer identificada no ponto

anterior): “Confirmo o meu despacho de 19.08.05 em anexo. Notifique-se”.

- 1.6.** O Despacho do Senhor Presidente do CA em referência refere-se a pedido de horário flexível formulado pela mesma trabalhadora, a 05.08.2019, cujo teor se transcreve: “Indefiro com base na presente Informação. São razões de interesse público que justificam a presente decisão. 19.08.2019. (...) Presidente do Conselho de Administração”.
- 1.7.** De referir que a Informação citada, datada de 05.08.2019, foi também ela subscrita pela Senhora Enfermeira Diretora, e quanto á fundamentação, é em todo igual à Informação de 24.09.2019, com exceção para o número de enfermeiros com limitações para realização de turnos e/ou trabalho a tempo integral, que na Informação datada de 05.08.2019 eram 6 (seis) ausentes por gravidez de risco ou licença parental, 9 (nove) com horário de aleitamento e 5 (cinco) com flexibilidade de horário já atribuída.
- 1.8.** Através de mensagem de correio eletrónico dirigida á trabalhadora em 01.10.2019 (17h.46), a entidade empregadora comunica-lhe a intenção de recusa nos seguintes termos:

“Boa tarde,

Em referenda ao requerimento de V. Exa., recebido no Serviço de Gestão de Recursos Humanos desta instituição em 2019/09/19, com o n.º 20139, referente a Pedido de Horário Flexível, somos a notificar V. Exa. da deliberação do Presidente do Conselho de Administração de 2019/09/30, sob a forma integral do respetivo documento.

Com os melhores cumprimentos,

(...)

Técnico Superior- SGRH”

1.9. Através de carta datada de 02.10.2019, a trabalhadora pronunciou-se sobre os fundamentos da intenção de recusa que lhe foi notificada nos termos que se transcrevem:

“Notificada da recusa do pedido de horário flexível de trabalho, no decorrer do requerimento n.º 20139, apresentando no dia 2019/09/19 no Serviço de Gestão de Recursos Humanos do ... de Leiria, E.P.E. e no cumprimento do n.º 4 do artigo 57.º do Código do trabalho eu, (...), venho pelo presente pronunciar-me, nos termos e com os fundamentos seguintes: (...)

- Por outro lado, gostaria de frisar que quando regresssei da Licença de Maternidade, pensava que iria regressar para o meu serviço, o serviço de ..., onde exerço funções há cerca de 8 anos, o que não se verificou sendo temporariamente, segundo informação do Chefe de Serviço, mobilizada para um serviço de internamento, mais precisamente para as Especialidades Cirúrgicas, pelo que não compreendo quando referem na vossa resposta que "(...) Todos os serviços de internamento estão no seu limite para acomodar mais horários com restrições (...)", quando efetivamente já me encontro num serviço de internamento e atualmente a gozar de Licença de Amamentação e Aleitamento, que por si só é um horário restrito;

- Acresce ainda, tal como já fiz referência anteriormente, o facto de o meu conjugue trabalhar por escala rotativa, sem horário fixo, com constantes alterações de horário, muitas vezes feitas com menos de 24h e até, por vezes, menos de 8h de antecedência, havendo muitas situações em que a hora de entrada e saída são alteradas no próprio turno, decorrente das diferentes ... em que este se encontrar e sem possibilidade de recusa, podendo decorrer em processo disciplinar, sendo mesmo obrigado a estar constantemente de chamada. Desta forma, a presente situação concomitantemente com o facto de eu trabalhar igualmente por turnos, torna impossível uma gestão familiar, violando o meu direito a 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, que é um direito que visa harmonizar ambas as conveniências;

- Confirmando a informação presente no meu processo individual, relativa a acumulação de funções noutra entidade ... no total de 8 horas semanais, contudo este é um facto que já não se observava nos últimos 3 anos, em que a carga horária totalizada seria de 10h mensais, tendo mesmo cessado atividade no último ano.

- Assim, considero que a recusa não se encontra devidamente fundamentada, nos termos em que é exigido pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, em razões imperiosas do funcionamento do serviço, não demonstrando objetiva e inequivocamente que o horário requerido ponha em causa o correto funcionamento da instituição, sendo mesmo a vossa argumentação desprovida de factos e dados concretos que pudessem legitimar o que afirmam, até porque de momento, já existem colegas em situação igual ou similar as quais foi dado horário flexível, encontrando-se a fazer o horário solicitado e por outro lado ao gozar da Licença de Amamentação e Aleitamento (horário das 9h às 14h), apesar de estar ciente que esta é apenas temporária, enquanto que o horário flexível é algo mais duradouro, já me encontro a realizar um horário que se encaixa no horário requerido (8h às 19h) pelo que se evidencia e verifica a existência do mesmo e a possibilidade de o realizar.

Posto isto e após análise da fundamentação supracitada peço que reconsiderem o meu pedido e solicito que, caso V. Exas. mantenham a vossa posição, que seja dado cumprimento ao disposto no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, isto é, a apreciação do processo pela Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego pelo que ficarei, assim, a aguardar o parecer desta.

Aguardando a vossa prezada resposta e,

Certa da melhor atenção ao exposto,

Atentamente"

- 1.10. Na carta de apreciação à intenção de recusa o Presidente do CA após a 08.10.2019 o seguinte Despacho: “confirmando o meu despacho de 19.09.30 com base nos seus respetivos fundamentos”.
- 1.11. Em cumprimento do disposto no n.º 5 do artigo 57.º, do Código do Trabalho, a entidade empregadora remeteu o processo a esta Comissão, para emissão de parecer, por correio registado com aviso de receção, competindo à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a sua lei orgânica, cf. artigo 3.º, sob a epígrafe: “Atribuições próprias e de assessoria”: “ (...) 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 (...)”.

II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão pela resolução n.º 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1979, assinada por Portugal a 24 de abril de 1980 e aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de julho, publicada no Diário da República I Série A, n.º 171/80, e em vigor na ordem jurídica portuguesa desde 3 de setembro de 1981, determina no seu artigo 11.º que: - “Os Estados Partes comprometem-se a tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres no domínio do emprego com o fim de assegurar, com base na igualdade dos homens e das mulheres, os mesmos direitos, em particular: (...). Instituir a concessão do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade pago ou conferindo direito a

prestações sociais comparáveis, com a garantia da manutenção do emprego anterior, dos direitos de antiguidade e das vantagens sociais (...)."

- 2.2. 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.
- 2.3. 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".
- 2.4. 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.
- 2.5. 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.

- 2.6.** 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), que “a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar permanece um desafio considerável para muitos progenitores e trabalhadores que têm responsabilidades de prestação de cuidados, em especial devido ao aumento da prevalência de horários de trabalho alargados e à alteração dos horários de trabalho, o que tem um impacto negativo no emprego das mulheres” (Considerando 10).
- 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 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.
- 2.9.** 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, promover a igualdade entre homens e mulheres.
- 2.10.** 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.

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

- 2.11.** 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.”.
- 2.12.** 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.”
- 2.13.** Passando, agora, a analisar a legislação laboral, importa, antes de mais, referir que a mesma consubstancia a concretização dos princípios constitucionais atrás enunciados.
- 2.14.** 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.

- 2.15.** 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 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).
- 2.16.** 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.
- 2.17.** 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.
- 2.18.** Quando o empregador pretenda recusar a solicitação, 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.

- 2.19.** 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.
- 2.20.** 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”.
- 2.21.** 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.
- 2.22.** 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.

2.23. 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

2.24. Assim, entende-se 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

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.

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.

- 2.25.** O regime de horário flexível previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho, é, na realidade, um mecanismo de conciliação e de cumprimento de responsabilidades parentais e é com tal desiderato que deve ser interpretado e aplicado.
- 2.26.** 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 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)].
- 2.27.** 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.

- 2.28.** 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.
- 2.29.** 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.
- 2.30.** Vejamos o caso em análise:
- 2.31.** A trabalhadora requerente, enfermeira, afeta ao Serviço de ... do hospital, temporariamente a exercer funções no Serviço de Internamento, mais precisamente para as ..., solicita que lhe seja atribuído horário de trabalho flexível, compreendido entre as 08h.00 e as 19h.00, com descanso semanal aos sábados e domingos, e aos feriados, para assistência inadiável e imprescindível a filho menor de doze anos.

- 2.32.** Para tanto, alegou que o outro progenitor é ...na, encontrando-se a prestar “serviço (...) diariamente, por turnos, com disponibilidade permanente para o serviço”, conforme ressalta da Declaração da sua entidade patronal junta.
- 2.33.** O menor vive em comunhão de mesa e habitação com os progenitores, conforme se observa na Declaração da Junta de Freguesia também junta.
- 2.34.** A requerente refere finalmente que “apesar de existir alguma base familiar de apoio, esta não está sempre disponível devido a motivos de saúde, tornando-se assim imprevisível saber quando a requerente poderá contar com a ajuda dos mesmos”.
- 2.35.** Apreciando,
- 2.36.** A atribuição de horário flexível a trabalhador/a com responsabilidades parentais obedece a determinados requisitos, a saber, a vivência em comunhão de mesa e habitação com filho/a menor de 12 (doze) anos de idade, ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica, bem como indicação do horário pretendido para efeitos de conciliação, o qual se deverá conter dentro de certos limites.
- 2.37.** Estipula a lei que o/a empregador/a só poderá recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou, então, quando ocorra impossibilidade de substituição do/a trabalhador/a que se mostre indispensável (cf. n.º 2 do art.º 57.º do CT).
- 2.38.** O conceito de horário flexível previsto no artigo 56.º, do Código do Trabalho, está vinculado à noção de período normal de trabalho e este relaciona-se com a noção de tempo de trabalho que exprime o período em que o/a trabalhador/a exerce a sua atividade ou se encontra

adstrito/a à sua realização, incluindo determinadas interrupções e intervalos previstos no n.º 2 do art.º 197.º, do Código do Trabalho.

- 2.39.** Assim, a duração e organização do tempo de trabalho (cf. art.º 197.º e ss. do C.T.) envolve três conceitos: período normal de trabalho (o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar), período de funcionamento (o período de tempo diário durante o qual o estabelecimento pode exercer a sua atividade) e horário de trabalho (a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como o descanso semanal).
- 2.40.** Quanto à interpretação das normas jurídicas aplicáveis, conforme atrás se referiu, dispõe o artigo 56.º, já citado, que o trabalhador escolhe o horário que pretende e a entidade empregadora elabora esse mesmo horário, só podendo recusá-lo quando alegue e demonstre, de facto, que existem razões imperiosas de serviço que impeçam a atribuição do horário solicitado ou comprove que o/a trabalhador/a é insubstituível.
- 2.41.** A lei estabelece no n.º 1 do artigo 56.º, do Código do Trabalho, que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho, e o n.º 3, do mesmo dispositivo legal, regula o modo de proceder do/a empregador/a para elaborar o horário solicitado.
- 2.42.** Os limites são os que resultam dos horários existentes na empresa de acordo com a organização de trabalho definida.
- 2.43.** Compete à entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos/as seus/suas trabalhadores/as, com ponderação dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, assumindo, naturalmente, maior relevância pela sua essência, os direitos com consagração

constitucional por se tratarem de direitos fundamentais, prevalecendo sobre os demais direitos, dos quais sobressaem os direitos da parentalidade, atendendo que a maternidade e a paternidade são valores sociais eminentes.

- 2.44.** A intenção de recusa remete para os fundamentos da Informação/Parecer da Senhora Enfermeira Diretora, que na fundamentação de facto refere que o Serviço de ... conta com 94 enfermeiros, dos quais seis têm ausências de longa duração, dez estão com horário de aleitamento e sete com horários fixos já atribuídos.
- 2.45.** Refira-se no que tocante á dispensa para amamentação ou aleitação que se trata de direito das trabalhadoras (mães) que não lhes pode ser negado (cf. artigo 47.º do Código do trabalho). Por outro lado, é referido que existem sete trabalhadores/as com “horários fixos já atribuídos” - presume-se que se terá querido dizer “horários flexíveis”, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do CT). A este propósito esta Comissão tem defendido em diversos pareceres que, tratando-se de um direito atribuído indiscriminadamente a todos/as os/as trabalhadores/as no âmbito da parentalidade, em matéria de conciliação, e desde que reunidos os requisitos legais, não poderá o mesmo ser condicionado a número máximo de pedidos nem se fazer depender o seu exercício de limites temporais não contemplados pelo legislador. A título de exemplo refere-se o Parecer n.º 230/CITE/2014, disponível para consulta em www.cite.gov.pt, do qual se extrai o seguinte excerto: “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.”

- 2.46.** A intenção de recusa notificada à trabalhadora com responsabilidades familiares – Despacho do Senhor Presidente do CA de 30.09.2019, cuja fundamentação se extrai da Informação/Parecer elaborada pela Senhora Enfermeira Diretora de 24.09.2019 - não resultam razões de facto e de direito que permitam enquadrá-la nos pressupostos exclusivos previstos no n.º 2 do artigo 57.º do Código do trabalho. Na verdade, o facto de existirem restrições na utilização dos recursos humanos, que se compreendem, de se referir genericamente e sem concretizar, que “todos os serviços de internamento estão no limite para acomodar mais horários com restrições”, ou ainda, também de forma conclusiva, “que o turno da noite está a provocar grande desgaste nos profissionais que o realizam (...), pelo que considero grave reduzir o número de profissionais disponíveis para a realização de todos os turnos que compõem a escala mensal”, não são motivos idóneos a preencher os pressupostos “exigências imperiosas de funcionamento da empresa e/ou impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável” (cf. n.º 2 do art.º 57.º do CT), tanto mais que a trabalhadora afirma na sua apreciação que já se encontra atualmente a realizar o horário (8h.00 às 19h.00), pelo que se evidencia a possibilidade de o continuar a realizar.
- 2.47.** Assim sendo, nada nos autos permite concluir que o horário pretendido pela trabalhadora com responsabilidades familiares compromete irremediavelmente a prestação ou a integridade da organização do trabalho na referida unidade orgânica. Prevalecendo os direitos de

proteção da família e da parentalidade, como “valores sociais eminentes” que são, caberá à entidade empregadora organizar a sua estrutura de modo a adaptá-la às condições específicas da trabalhadora requerente, tanto mais que, na elaboração do horário de trabalho, é seu dever “facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar (cf. art.º 212.º, n.º 2, al. b do CT).

- 2.48.** Conforme tem afirmado reiteradamente esta Comissão, uma vez solicitada a prestação de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora só pode recusar quando alegue e demonstre, objetiva e concretamente, de forma substantiva, a existência de “exigências imperiosas do funcionamento da empresa” (conceito indeterminado que, por isso, deve ser preenchido, ganhando assim sentido) que obstem à recusa, ou “a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável” (cf. n.º 2 do art.º 57.º do CT).
- 2.49.** Termos em que, a entidade empregadora não demonstrou concretamente, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa (vulgo, serviço), nomeadamente que o horário flexível pretendido pela trabalhadora coloque em causa o funcionamento do serviço a que está adstrita, que eventuais escalas deixariam de ficar assegurados face aos recursos humanos alocáveis, tão-pouco que não existam outros/as trabalhadores/as com a mesma categoria profissional a desempenhar funções que possam assegurar o serviço dentro do horário em causa, Finalmente, a entidade empregadora também não cuidou indicar quaisquer motivo(s) legais, contratuais ou outros, que determinam a impossibilidade de substituição da trabalhadora com responsabilidades familiares por indispensabilidade.

- 2.50. De referir que os fundamentos legais “exigências imperiosas do funcionamento da empresa” ou “a impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável”, deverão ser interpretados no sentido de exigir ao/à empregador/a a clarificação e demonstração concretas e 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 e pessoal do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares.
- 2.51. Aceitar os argumentos genéricos e conclusivos invocados pela entidade empregadora equivaleria a afastar a especial proteção conferida, constitucional e legalmente, aos/às trabalhadores e trabalhadoras com responsabilidades familiares, em concreto com filhos/as menores de 12 anos, que deve prevalecer sobre outros direitos não especialmente protegidos.
- 2.52. De referir todavia, 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/as empregadores/as. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

- 3.1. A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., dado não terem ficado demonstradas as “exigências imperiosas de funcionamento da empresa”, nem a “impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável” (cf. n.º 2 do artigo 57.º do CT).
- 3.2. O/A empregador/a deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, das disposições conjugadas do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e do n.º 2 do artigo 221.º, todos do Código do Trabalho(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 06 DE NOVEMBRO DE 2019, COM O VOTO CONTRA DAS/OS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP), CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA.