

RESPOSTA À RECLAMAÇÃO DO PARECER N.º 601/CITE/2019

ASSUNTO: Resposta à Reclamação do Parecer n.º 484/CITE/2019: Parecer prévio à 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 4195/FH/2019

I – OBJETO

1.1. Em 02.12.2019, a CITE recebeu da entidade empregadora "...", a reclamação do Parecer n.º 601/CITE/2019, nos termos que a seguir se transcrevem:

"(...)

O ... notificado do Parecer n.º 601/CITE/2019, desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora, ..., Assistente ..., não se conformando com o mesmo vem, nos termos do art.184º do Código de Procedimento Administrativo, reclamar do parecer da CITE, enquanto ato administrativo, nos termos e com os seguintes fundamentos:

1.^a

Ao ser atribuído o horário pretendido, torna-se inexecutável a realização da escala dos Assistentes ... do Serviço de ... (...) onde a trabalhadora, acima identificada, exerce funções.

ISTO PORQUE,

2.^a

O ratio instituído no ... relativamente ao grupo profissional em questão é o seguinte:

Rua Américo Durão, n.º 12 A, 1º e 2º pisos, 1900-064 Lisboa. Telefone 215 954 000 E-mail: geral@cite.pt



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

• **Dias úteis:**

Manhã (das 8 às 14 horas) - 16 elementos;

Tarde (das 14 às 20 horas) - 14 elementos;

Serão/Noite (das 20 às 8 horas) - 11 elementos.

• **Dias não úteis:**

Manhã - 14 elementos;

Tarde - 13 elementos;

Serão/Noite - 11 elementos.

3ª

Obedecendo ao roulement, ratio instituído no ... e às horas que cada Assistente ... deverá cumprir por semana, verificamos que o planeamento para o mês de janeiro apresenta os seguintes constrangimentos:

1. Existência de turnos a descoberto, assinalados a cor amarela, no plano em anexo, com as legendas N-Noite, M-Manhã, T-Tarde e S-Serão, a saber:

a) Conforme o alegado na cláusula anterior, seriam necessários 14 elementos, para assegurar os turnos de manhã, aos fins de semana e feriado, no entanto verifica-se que a ratio não foi cumprida variando entre 10 e 12 elementos no total de 25 turnos.

b) O mesmo sucede relativamente aos turnos de tarde aos fins de semana e feriados, sendo necessários 13 elementos, verifica-se que a ratio não foi cumprida variando entre 10 e 12 elementos no total de 7 turnos.

c) Quanto aos turnos noturnos, incluindo os turnos de fim de semana e feriado, sendo necessários 11 elementos, a ratio não foi cumprida variando entre 8 e 10 elementos no total de 21 turnos.

2. Os turnos a descoberto totalizam no final do mês, 444 horas.



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

3. *Verifica-se ainda, excedente de Assistentes ... (Ex. horário flexível, amamentação) escalados para turnos diurnos em dias úteis, por forma a cumprir a carga horária, identificados no plano em anexo a cor vermelha.*

4^a

Face aos recursos humanos disponíveis a janeiro de 2020, temos um total de 76 Assistentes ... (2 em contrato com termo) destes 1 estará ausente por maternidade, 1 ausente a 100% por actividade sindical continuada e sendo previsível que 5 vão-se manter ausentes por doença continuada. De realçar que 5 têm autorização para isenção de trabalho nocturno por atingimento de limite de idade ou por motivos de saúde validados pelo Serviço de Medicina no Trabalho, 12 a usufruir de flexibilidade de horário com isenção de trabalho nocturno e aos dias não úteis, torna-se impossível assegurar de forma justa e equitativa os turnos necessários, pondo em causa os direitos dos outros colaboradores.

5^a

A presença de turnos a descoberto poderá colocar em causa todo o funcionamento de um ... considerada uma Urgência Polivalente, que presta cuidados de saúde inadiáveis e emergentes a uma população directa de cerca de 750 000 habitantes e com reconhecido desempenho nomeadamente nas Vias Verdes Coronária, AVC, Trauma, Sépsis e Reimplante de Cirurgia Plástica.

6^a

Atenta a necessidade de elaborar escalas ao longo da semana pelos profissionais, obedecendo a um conjunto de princípios entre os quais a preocupação de assegurar uma distribuição equitativa bem como o cumprimento da lei laboral, sem por em risco a segurança dos doentes, a atribuição o horário pretendido não acautela tais princípios.

7^a

O ..., enquanto entidade empregadora, no respeito por ambos os interesses, dos trabalhadores e do empregador, tomará as medidas que se mostrem exequíveis com vista à harmonização de ambas as conveniências.



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

Nestes termos, nos demais de Direito aplicável e tendo em consideração a fundamentação atrás explanada, solicita-se a V.Exas., se dignem reapreciar o pedido de horário flexível efetuado pela trabalhadora ..., Assistente ..., requerendo-se a alteração do Parecer n.º n.º601/CITE/2019, passando este a ser favorável à intenção de recusa do pedido de horário flexível.

(...)

- 1.2.** Por ofício de 06/12/2019, a CITE notificou o trabalhador da reclamação realizada pela entidade empregadora, conforme, sucintamente, se transcreve:

"(...)

Com referência ao assunto em epígrafe e na sequência da notificação do Parecer n.º 601/CITE/2019, de 06 de novembro de 2019, veio a entidade empregadora "...", reclamar do parecer emitido, nos seguintes termos, cujo teor se reproduz:

(...)

Atendendo a que os/as interessados/as têm direito a impugnar os atos administrativos solicitando a sua revogação, anulação, modificação ou substituição, nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 184.º do Código do Procedimento Administrativo (CPA), e que, apresentada reclamação, o órgão competente para a decisão deve notificar aqueles que possam ser prejudicados pela sua procedência para alegarem, no prazo de 15 dias úteis, o que tiverem por conveniente sobre o pedido e seus fundamentos, conforme determina no n.º 1 do artigo 192.º e o artigo 87.º do CPA, solicita-se a V. Exa. que se pronuncie, caso assim o entenda, sobre a reclamação apresentada pela sua entidade empregadora.

Mais se informa que na análise da resposta que venha a ser apresentada por V. Exa. apenas se podem ter em conta os argumentos relativos à reclamação apresentada e não outros que possam consubstanciar uma nova apreciação à intenção de recusa apresentada pela entidade empregadora."

- 1.3.** A trabalhadora, notificada em 19.12.2019, para se pronunciar, apresentou resposta ao ofício supra mencionado, no prazo legalmente previsto, tendo sido rececionada na CITE, em 23.12.2019, conforme se transcreve:



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

"(...) a desempenhar funções de assistente ... no Serviço de Urgência do ..., com o n.º mecanográfico (...), vem expor o seguinte:

No passado dia 18 de setembro de 2019, remeti ao meu empregador o pedido de horário flexível conforme descrito nos artigos 56º e 57º da Lei 7/2009 de 12 de fevereiro.

Em 7 de outubro de 2019, data última para a pronúncia por parte do ..., recebo pelas 22:31 por via de correio eletrónico interno, uma comunicação por parte do Sr. (...), anexando uma série de emails internos trocados entre elementos da Administração, bem como de uma putativa intenção de recusa do pedido por mim realizado, que na realidade não consigo identificar.

Ora afirma o artº 57º da Lei 7/2009 de 12 de fevereiro, nos seus pontos 2) a 4) que:

2 - O empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.

3 - No prazo de 20 dias contados a partir da recepção do pedido, o empregador comunica ao trabalhador, por escrito, a sua decisão.

4 - No caso de pretender recusar o pedido, na comunicação o empregador indica o fundamento da intenção de recusa, podendo o trabalhador apresentar, por escrito, uma apreciação no prazo de cinco dias a partir da recepção.;

Em 6 de novembro, foi deliberado e após análise de toda a documentação enviada pela Entidade Empregadora à CITE, e da qual fui notificada que a CITE é desfavorável à intenção de recusa do pedido de horário flexível por mim solicitado.

Não posso assim compreender que o ... esteja a recorrer administrativamente desta decisão uma vez como refere o art.º 57 no seu ponto:

"7 - Se o parecer referido no número anterior for desfavorável, o empregador só pode recusar o pedido após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo."

Posto isto considera a requerente que:

1- O ... não agiu neste processo de acordo com o estipulado pelos art.º 56 e 57 do código de trabalho.



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

2 - Os pareceres internos por si só não poderiam ser suficientes para justificar, e demonstrar a indispensabilidade da requerente, bem como não justificariam as exigências imperiosas do funcionamento da empresa.

3 - Continua o ... a não cumprir os preceitos do Código de Trabalho, não recorrendo aos tribunais e recorrendo antes da decisão da CITE por via Administrativa.

4- De salientar que já me encontro a realizar o horário solicitado desde o início de Dezembro que anexo.

(...)”

II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** Conforme decorre, atualmente, do artigo 20.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006, 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, os Estados-Membros designam um ou mais órgãos para a promoção, a análise, o acompanhamento e o apoio da igualdade de tratamento entre todas as pessoas, sem qualquer discriminação em razão do sexo.
- 2.2.** A CITE é, desde 1979, a entidade que tem por missão prosseguir a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional e colaborar na aplicação de disposições legais e convencionais nesta matéria, bem como as relativas à proteção da parentalidade e à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, no setor privado, no setor público e no setor cooperativo.

Tem uma composição tripartida e equilátera, constituída por representantes do Estado, representantes das associações sindicais e representantes das associações patronais.

Esta Comissão, sua composição e respetivas atribuições próprias e de assessoria encontram-se previstas no Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, com as

alterações introduzidas pela Lei nº 60/2018, de 21 de Agosto.

- 2.3.** Uma das suas atribuições é a emissão de pareceres prévios no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho com flexibilidade de horário a trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos, conforme o disposto na alínea c) do artigo 3.º do referido Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março.
- 2.4.** No âmbito da atribuição conferida a esta Comissão, a CITE emitiu o Parecer n.º 601/CITE/2020, em sentido desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora porquanto, conforme fundamentado ao longo do parecer, as razões imperiosas do funcionamento do serviço ou a impossibilidade de substituir a trabalhadora não se mostram devida e suficientemente fundamentadas na intenção de recusa.
- 2.5.** Tal parecer foi emitido tendo em atenção o teor do pedido, o alegado na intenção de recusa e a apreciação da trabalhadora.
- 2.6.** Os interessados/as têm o direito de impugnar os atos administrativos perante a Administração Pública, solicitando a sua revogação, anulação, modificação ou substituição, podendo para esse efeito reclamar do ato emitido, conforme o previsto nos artigos 184.º e seguintes e 191.º e seguintes do Código do Procedimento Administrativo.
- 2.7.** Cumprido o contraditório estabelecido na lei, importa agora apreciar os fundamentos da reclamação.
- 2.8.** Nos termos dos n.ºs 1 a 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho:
- “1- O trabalhador que filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhara em regime de horário de trabalho flexível , podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos.*



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

2- Entende-se por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

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.*
(...)"

2.9. Nos termos dos n.ºs 2, 3, 4 e 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho:

"2- O empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.

3 - No prazo de 20 dias contados a partir da receção do pedido, o empregador comunica ao trabalhador, por escrito, a sua decisão.

4 - No caso de pretender recusar o pedido, na comunicação o empregador indica o fundamento da intenção de recusa, podendo o trabalhador apresentar, por escrito, uma apreciação no prazo de cinco dias a partir da receção.

5 - Nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação pelo trabalhador, o empregador envia o processo para apreciação pela entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, com cópia do pedido, do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação do trabalhador".

2.10. No parecer 601/CITE/2019, a CITE deliberou o seguinte que se transcreve, na parte revelante para a apreciação da reclamação apresentada:

"(...)



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 2.12** *De salientar que os normativos relativos à proteção na parentalidade são 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.*
- 2.13** *No contexto descrito a trabalhadora solicitou um horário de trabalho flexível semanal, pretendendo trabalhar apenas em dias úteis, de segunda a sexta-feira em turnos de 6 horas, manhãs ou tardes, sendo que num dia poderá acumular um turno para perfazer as 35h semanais aplicadas por acordo colectivo de trabalho, por ser mãe de duas crianças de 6 e 3 anos, com as quais vive em comunhão de mesa e habitação, para prestar-lhes a devida assistência e apoio, até os menores perfazerem 12 anos.*
- 2.14** *Tendo em conta o pedido formulado, esclareça-se que tem esta Comissão entendido ser enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e/ou semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário.*
- 2.15** *E o mesmo se afirme para os pedidos em que o/a trabalhador/a requer que a sua prestação de trabalho seja realizada, com dispensa do horário noturno. Também, aqui assiste legitimidade no pedido formulado, sendo o mesmo enquadrável no disposto do artigo 56.º do Código do Trabalho que consubstancia um mecanismo de conciliação da atividade profissional com a vida familiar e visa permitir aos/às trabalhadores/as o cumprimento das suas responsabilidades familiares.*
- 2.16** *A intenção de recusa assente em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se esta for indispensável, deve ser interpretada 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 foi requerido.*
- 2.17** *Como fundamento para a intenção de recusa relativa à prestação de trabalho em regime de horário flexível foi alegado pela entidade empregadora o seguinte:*



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

- a) *A requerente exerce funções no Serviço de Urgência (SU), composto por 72 Assistentes operacionais e que destes profissionais, 4 estão a usufruir isenção de noites por atingimento de limite de idade ou por indicação do Serviço de Medicina no Trabalho; 10 estão a usufruir de horário flexível, com isenção de noites e de trabalho ao fim de semana; 5 estão ausentes por doença continuada/acidente de serviço e 1 está ausente a 100% por actividade sindical continuada;*
- b) *A instituição está com um débito de 3940 horas a este grupo profissional no SU (acumulado a Setembro) por escassez de recursos humanos;*
- c) *O funcionamento da equipa de AO do SU está organizado por equipas de trabalho ou seja está dividido em 5 equipas com uma rotação de turnos que se pretende sequencial, pelo que se conceder o solicitado a restante equipa ficará penalizada com uma sobrecarga de turnos durante as noites e fins-de-semana/feriados.*
- d) *Refere que nas épocas festivas períodos tão importantes para todos, nomeadamente Natal e Passagem de Ano, a restante equipa de AO vai também ser prejudicada uma vez que não se vai cumprir o roulement das festas instituído no serviço.*

2.18 *Face à formulação do pedido de horário flexível, que apenas contém o número de horas que a trabalhadora pretende trabalhar, indicando 6 horas, bem como a pretensão de acumular 2 turnos, de forma a perfazer as 35 horas semanais, importa desde logo esclarecer se o mesmo se deve considerar válido.*

2.19 *Para tanto, foi solicitado à entidade empregadora, em 28/10/2019, através de correio electrónico, o envio do horário praticado pela trabalhadora e dos turnos existentes no serviço para as funções de assistente ..., nada tendo sido rececionado até à data.*

2.20 *Por outro lado, a entidade empregadora, única que conhece os horários praticados e o funcionamento do serviço, em sede de intenção de recusa não faz qualquer alusão relativa ao horário requerido não se enquadrar nos tempos de organização de trabalho praticados pelo empregador, limitando-se a alegar que caso seja concedido o horário flexível, a restante equipa ficaria penalizada com uma sobrecarga de turnos durante as noites e fins-de-semana/feriados.*

2.21 *Considerando que cabe ao empregador o ónus de alegar e demonstrar toda e qualquer factos ou circunstância que possa constituir exigências imperiosas do funcionamento do*

Rua Américo Durão, n.º 12 A, 1º e 2º Pisos, 1900-064 Lisboa • TELEFONE: 215 954 000 • E-MAIL: geral@cite.pt



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

serviço, entre as quais se inclui o período normal de trabalho dos/as trabalhadores/as, a organização dos tempos de trabalho e as demais vicissitudes legais relativas ao horário e duração do trabalho,

- 2.22** *Considerando que inexistente no processo qualquer referência quanto à irregularidade do pedido, resta-nos concluir pela validade do mesmo e analisar os fundamentos que, no entender, da entidade empregadora constituem exigências imperiosas do funcionamento do serviço.*
- 2.23** *Tal como já mencionado, a entidade empregadora não deve basear a recusa sem apresentar fundamento do que alega, ou seja, não demonstrando objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa o funcionamento do serviço. Não obstante, a entidade empregadora informar o número de trabalhadores com a mesma categoria e função afetos ao serviço da trabalhadora requerente, bem como as limitações de horário de 20 elementos não indica os respectivos horários e distribuição por turnos.*
- 2.24** *Não demonstra igualmente, qual ou quais os motivos legais ou contratuais que determinam a impossibilidade de rotatividade de turnos dos/as diversos/as trabalhadores/as; tão pouco concretiza em que medida e quais os períodos de tempo que, em seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, com a atribuição deste horário à trabalhadora, face aos meios humanos necessários e disponíveis.*
- 2.25** *A entidade empregadora menciona como exigência imperiosa do funcionamento do serviço, o facto de dez AO se encontrarem em regime de horário flexível. A mencionada exigência imperiosa alegada pela entidade empregadora, a ter acolhimento, iria 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).*
- 2.26** *E, por tal razão, tem a CITE, em diversos pareceres, defendido que, em rigor, não é possível considerar a existência de um numerus clausus para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade. Tal era admitir que tais direitos dependessem de uma ordem*



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

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.

- 2.27** *Naturalmente que perante uma situação em que se verifica a existência de uma pluralidade de trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos que solicitam a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, impõe-se uma distribuição equitativa do dever de assegurar o funcionamento do serviço por todas/as aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica.*
- 2.28** *Por outro lado, temos a considerar que o direito estabelecido no artigo 56.º do Código do Trabalho consagra uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, apenas afastada com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável.*
- 2.29** *Face ao que antecede, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada em razões imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.*
- 2.30** *Saliente-se que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a protecção ao exercício da parentalidade.*



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

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 ...*
- 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 06 DE NOVEMBRO DE 2019, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.”

- 2.11.** A reclamação apresentada prende-se com o facto da atribuição do horário pretendido colocar em causa o acesso dos utentes aos cuidados de saúde, ficando por assegurar os turnos diurnos dos finsde semana e feriados, tendo o empregador optado por impugnar a deliberação da CITE através de uma reclamação, nos termos do artigo 184º do CPA.
- 2.12.** Importa assim, analisar os argumentos aduzidos e que visam a revogação do Parecer e a sua substituição por Parecer favorável à intenção de recusa da entidade empregadora.



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 2.13.** Estatui o n.º 1 do art.º 165.º, do CPA, que a revogação é o ato administrativo que determina a cessação dos efeitos de outro ato, por razões de mérito, conveniência ou oportunidade.
- 2.14.** Não se verificando uma situação de conveniência ou de oportunidade, resta-nos o mérito da decisão consubstanciada no Parecer enquanto ato administrativo.
- 2.15.** Prevê o art.º 167.º, do CPA, no seu n.º 2, alínea c), que os atos constitutivos de direitos só podem ser revogados com fundamento na superveniência de conhecimentos técnicos e científicos ou em alteração objetiva das circunstâncias de facto, em face das quais não poderiam ter sido praticados. E o n.º 3 do mesmo dispositivo legal define atos constitutivos de direitos, os atos administrativos que atribuam ou reconheçam situações jurídicas de vantagem ou eliminem ou limitem deveres, ónus, encargos ou sujeições, salvo quando a sua precariedade decorra da lei ou da natureza do ato.
- 2.16.** Ora, parece não existirem dúvidas quanto à identificação do Parecer como ato constitutivo de direitos, na medida em que reconhece uma situação jurídica de vantagem do trabalhador, mercê do exercício de um direito especialmente protegido pelo legislador, limitando-se desta forma o poder de direção do empregador que não pode recusar o pedido, mas somente manifestar a sua intenção de recusá-lo.
- 2.17.** No tocante aos fundamentos do pedido de revogação do ato administrativo, só poderá alicerçar-se na superveniência de conhecimentos técnicos e científicos ou em alteração objetiva das circunstâncias de facto, em face das quais não poderiam ter sido praticados.



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 2.18.** Pelo exposto, importa analisar se a presente Reclamação e subsequente pedido de revogação do ato estão em conformidade com o disposto no art.º 167.º, do CPA, isto é, se o pedido de revogação resulta da existência de factos supervenientes ou de que se tenha obtido conhecimento em momento posterior à emissão do Parecer.
- 2.19.** Analisada a Reclamação e a fundamentação da mesma, não se vislumbra a indicação de conhecimentos técnicos e científicos supervenientes ou alteração objetiva das circunstâncias de facto, mas antes uma reiteração dos factos invocados na intenção de recusa, tendo agora indicado a distribuição dos Assistentes Operacionais por turnos, distinguindo entre dias úteis e não úteis, bem como indica os turnos que ficam a descoberto com a atribuição do horário flexível à trabalhadora e junta mapa de horário referente ao mês de Janeiro de 2020, que se mostra ilegível.
- 2.20.** Todos os elementos que a entidade empregadora veio em sede de reclamação apresentar e que não constavam da intenção de recusa ou da instrução do processo, não constituem factos novos supervenientes à comunicação da intenção de recusa ou factos que a reclamante não podia conhecer aquando da intenção de recusa. Sucede, o contrário, sendo notório que todos os factos ora alegados, poderiam ter sido arguidos, no momento devido, aquando da comunicação da intenção de recusa.
- 2.26.** Face ao exposto, conclui-se que os fundamentos apresentados não possibilitam a reapreciação do mérito da decisão, porquanto não representam factos novos e supervenientes à comunicação da intenção de recusa. Temos então, que o meio processual próprio para impugnar o Parecer desta Comissão é o previsto no n.º 7 do art.º 57.º do Código do Trabalho, designadamente o recurso aos Tribunais para obtenção de decisão judicial que reconheça motivo justificativo da recusa.
- 2.27.** Nestas circunstâncias, tendo os membros da CITE, ao tempo, ponderado toda a argumentação aduzida, e uma vez que na presente reclamação não são
Rua Américo Durão, n.º 12 A, 1º e 2º Pisos, 1900-064 Lisboa • TELEFONE: 215 954 000 • E-MAIL: geral@cite.pt



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

alegados factos considerados novos, ou outros feridos de ilegalidade ou inconveniência, afigura-se-nos não existirem razões que ponham em causa a validade do Parecer n.º 601/CITE/2019, não se procedendo à alteração do mesmo.

III - DECISÃO

3.1. Na sequência do exposto, a CITE delibera:

a) Indeferir o pedido objeto da presente reclamação;

b) Manter o sentido do parecer n.º 601/CITE/2019:

“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 ...

c) Comunicar à trabalhadora e à entidade empregadora o teor da presente resposta à reclamação.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 05 DE FEVEREIRO DE 2020, COM OS VOTOS CONTRA DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA