

PARECER N.º 820/CITE/2022

Assunto: Eventual violação de disposições legais sobre a proteção da parentalidade e conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal: Preterição de pedido de emissão de 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 nº CITE-QX/847/2022

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu da Sra. Enfermeira ..., no dia 4 de fevereiro de 2022, por comunicação eletrónica, uma participação nos termos que se transcrevem:

“Venho por este meio apresentar uma queixa e solicitar intervenção de V. Exas. para emissão de um parecer consultivo por ter feito um pedido de flexibilidade de horário à minha Entidade Empregadora Centro Hospitalar de ... que foi supostamente deferimento mas depois alegaram que não é um horário flexível e por isso não remeteram o processo para apreciação de V. Exas. conforme dispõe o n.º 5 do artigo 57º do Código do Trabalho.”

1.2. A trabalhadora, no mesmo dia, e pela mesma via, remeteu uma declaração nos termos da qual manifesta o seu necessário consentimento para que esta Comissão possa contactar directamente a entidade empregadora, designadamente para efeitos de exercício do direito ao contraditório, e caso venha a revelar-se necessário para que possa igualmente comunicar à Autoridade para as Condições do Trabalho o teor da presente participação.

1.3. À queixa apresentada a trabalhadora junta o requerimento elaborado nos termos do artigo 56º e 57º do Código do Trabalho dirigido à entidade empregadora em 28/12/2021, a resposta do Centro Hospitalar rececionada pela trabalhadora em 10/01/2022, e a apreciação da trabalhadora à resposta do Centro Hospitalar de 13/01/2022, e ainda uma nova carta do Centro Hospitalar rececionada em 27/01/2022.

1.4. No contexto apurado com base no teor dos documentos juntos pela trabalhadora, constatamos que no dia 28/12/2021 a trabalhadora deu entrada de um requerimento dirigido à Sra. Enfermeira Diretora do Centro Hospitalar de ..., nos termos do qual, na qualidade de enfermeira a exercer funções no Serviço de Especialidade Médicas, requereu, em síntese, ao

abrigo do disposto nos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho, um horário elaborado entre as 08h00 e as 16h30, somente nos dias úteis, e até que a filha atinja os 12 anos de idade.

1.5. Declarou, para o efeito, ser mãe de uma menina com oito meses de idade, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, e que o pai da sua filha é Enfermeiro a exercer funções no mesmo Centro Hospitalar, com prestação de trabalho em regime de turnos e folgas rotativas.

1.6. A trabalhadora juntou ao seu requerimento uma fotocópia do cartão da filha, uma declaração comprovativa da composição do agregado familiar, uma declaração relativa ao horário de funcionamento da creche, uma cópia do horário de serviço da mãe e uma cópia do horário do serviço do pai.

1.7. Por comunicação datada de 06/01/2022, o Centro Hospitalar de ... comunicou à trabalhadora aqui queixosa que “o pedido apresentado é deferido nos termos no disposto nos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho”, e que “o horário de trabalho flexível será atribuído no turno da manhã das 8h00 às 16h30, de segunda a domingo, não sendo possível eximir a trabalhadora requerente da prestação de trabalho aos fins de semana e feriados, beneficiando a mesma, todavia, dos dias de descanso semanal e complementar de acordo com o regulamento de horários do Centro Hospitalar de No mais informam ainda que o horário assim atribuído deverá ser apreciado anualmente, tendo em conta a gestão de pessoal e a necessidade de anualmente se avaliarem as dotações dos serviços e o respetivo ajustamento quer de profissionais quer dos seus horários, sem prejuízo dos interesses a acautelar.

1.8. No dia 13/01/2022 a trabalhadora, aqui queixosa, manifestou a sua discordância relativamente ao teor da comunicação que lhe foi apresentada, requerendo “in fine” que o processo fosse remetido a esta Comissão, nos termos do artigo 57º, nº 5 do Código do Trabalho, para emissão de parecer, uma vez que considerou, em suma, que em causa estava não uma decisão de deferimento, mas uma recusa do horário solicitado.

1.9. Em 20.01.2021, o Centro Hospitalar de ... remete novamente à trabalhadora uma comunicação assinada pela Sra. Enfermeira Diretora, na qual entende que o horário proposto pela trabalhadora não cumpre os requisitos do artigo 56º e 57º do Código do Trabalho, e nessa medida não se tratando de um horário flexível não foi ponderado o envio do expediente à CITE.

1.10. Por ofício com a referência S-CITE-2234/2022, datado de 15.03.2022, a CITE expediu carta registada à entidade empregadora Centro Hospitalar de ..., nos seguintes termos:

“(...) A Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE) 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 - artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março.

No âmbito das suas competências esta Comissão aprecia as queixas que lhe sejam apresentadas ou situações de que tenha conhecimento indiciadoras de violação de disposições legais sobre igualdade e não discriminação entre mulheres e homens no trabalho, no emprego e na formação profissional, proteção da parentalidade e conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal.

A CITE recebeu da Sra. Enfermeira ..., no dia 4 de fevereiro de 2022, uma participação nos termos que se transcrevem: “Venho por este meio apresentar uma queixa e solicitar intervenção de V. Exas. para emissão de um parecer consultivo por ter feito um pedido de flexibilidade de horário à minha Entidade Empregadora Centro Hospitalar de ... que foi supostamente deferimento mas depois alegaram que não é um horário flexível e por isso não remeteram o processo para apreciação de V. Exas. conforme dispõe o nº 5 do artigo 57º do Código do Trabalho.”

A trabalhadora, no mesmo dia, e pela mesma via, remeteu uma declaração nos termos da qual manifesta o seu necessário consentimento para que esta Comissão possa contactar directamente a entidade empregadora, designadamente para efeitos de exercício do direito ao contraditório, e caso venha a revelar-se necessário para que possa igualmente comunicar à Autoridade para as Condições do Trabalho o teor da presente participação.

À queixa apresentada a trabalhadora junta o requerimento elaborado nos termos do artigo 56º e 57º do Código do Trabalho dirigido à entidade empregadora em 28/12/2021, a resposta do Centro Hospitalar rececionada pela trabalhadora em 10/01/2022, e a apreciação da trabalhadora à resposta do Centro Hospitalar de 13/01/2022, e ainda uma nova carta do Centro Hospitalar rececionada em 27/01/2022.

No contexto apurado com base no teor dos documentos juntos pela trabalhadora, constatamos que no dia 28/12/2021 a trabalhadora deu entrada de um requerimento dirigido à Sra. Enfermeira Diretora do Centro Hospitalar de ..., nos termos do qual, na qualidade de enfermeira a exercer funções no Serviço de Especialidade Médicas, requereu, em síntese, ao abrigo do disposto nos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho, um horário elaborado entre as 08h00 e as 16h30, somente nos dias úteis, e até que a filha atinja os 12 anos de idade.

Declarou ser mãe de uma menina com oito meses de idade, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, e que o pai da sua filha é Enfermeiro a exercer funções no mesmo Centro Hospitalar, com prestação de trabalho em regime de turnos e folgas rotativas.

A trabalhadora juntou ao seu requerimento uma fotocópia do cartão da filha, uma declaração comprovativa da composição do agregado familiar, uma declaração relativa ao horário de funcionamento da creche, uma cópia do horário de serviço da mãe e uma cópia do horário do serviço do pai.

Por comunicação datada de 06/01/2022, o Centro Hospitalar de ... comunicou à trabalhadora aqui queixosa que “o pedido apresentado é deferido nos termos no disposto nos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho”, e que “o horário de trabalho flexível será atribuído no turno da manhã das 8h00 às 16h30, de segunda a domingo, não sendo possível eximir a trabalhadora requerente da prestação de trabalho aos fins de semana e feriados, beneficiando a mesma, todavia, dos dias de descanso semanal e complementar de acordo com o regulamento de horários do Centro Hospitalar de No mais informam ainda que o horário assim atribuído deverá ser apreciado anualmente, tendo em conta a gestão de pessoal e a necessidade de anualmente se avaliarem as dotações dos serviços e o respetivo ajustamento quer de profissionais quer dos seus horários, sem prejuízo dos interesses a acautelar.

No dia 13/01/2022 a trabalhadora, ora participante, manifestou a sua discordância relativamente ao teor da comunicação que lhe foi apresentada, requerendo “in fine” que o processo fosse remetido a esta Comissão, nos termos do artigo 57º, nº 5 do Código do Trabalho, para emissão de parecer, uma vez que considerou, em suma, que em causa estava não uma decisão de deferimento mas uma recusa do horário solicitado.

Em 20 de janeiro de 2021, o ... remete novamente à trabalhadora uma comunicação assinada pela Sra. Enfermeira Diretora, na qual entende que o horário proposto pela trabalhadora não cumpre os requisitos do artigo 56º e 57º do Código do Trabalho, e nessa medida não se tratando de um horário flexível não foi ponderado o envio do expediente à CITE.

Cumprido, nesta medida, relembra que em virtude dos constrangimentos da conciliação da atividade profissional com a vida pessoal, o Código do Trabalho na alínea p) do artigo 35.º do Código do Trabalho, doravante CT, estabelece que a proteção da parentalidade se materializa, nomeadamente através do direito ao gozo de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador/a com responsabilidades familiares.

Com efeito, os artigos 56.º e 57.º do CT estabelecem que para harmonização e compatibilização de horários (profissionais e familiares), pode o/a trabalhador/a solicitar à entidade empregadora a atribuição de um horário flexível.

Face ao exposto, e tendo em consideração as atribuições da CITE, designadamente a prevista na alínea f) g) e h) do artigo 3.º do Decreto-Lei nº 76/2012 de 26 de março, solicita-se que, no prazo de dez dias úteis, nos comuniquem o que tiverem por conveniente, juntando toda a informação/documentação considerada pertinente para a análise do presente processo. (...)”

1.11. Regularmente notificada a entidade empregadora veio responder, por carta registada com aviso de recepção datada de 05.04.2022, nos seguintes termos:

“(...) Relativamente ao assunto acima identificado e no seguimento de V/ofício datado de 15 de março de 2022, e do conhecimento desta entidade hospitalar a 28 de março de 2022 cumpre informar:

Primeiramente e como é consabido por V. Exas. o horário fixo atribuído encontra-se fora da alçada da V/apreciação legal, conforme se retira da redação dos art. 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

No entanto, e por uma questão de boa-fé, o Centro Hospitalar vem pelo presente informar V. Exa. que no seu cerne é uma entidade prestadora de cuidados de saúde, trabalha ininterruptamente as 24 horas por dia e labora em regime de turnos, maioritariamente, indispensáveis para assegurar o seu normal e regular funcionamento, bem como para prestar aos utentes os cuidados assistenciais a que têm direito.

Nesta senda, e sucintamente, a Sra. Enfermeira ..., adstrita ao Serviço de Especialidades Médicas, solicitou a esta entidade patronal, a 28.12.2021, o horário fixo das 8h às 16h30, a ser exercido somente nos dias úteis devido ao fato de ter uma filha menor de idade.

O pedido de horário fixo foi deferido atendendo à necessidade da trabalhadora de conciliar a vida profissional com a vida familiar, como é do conhecimento de V. Exas.

Vem agora a trabalhadora arguir que não lhe foi atribuído um horário flexível, pois pretende não

exercer funções aos fins-de-semana e feriados devido às responsabilidades familiares invocadas. Deste modo, salienta-se que a questão basilar que a trabalhadora coloca em causa, não é a concessão do horário fixo requerido e concedido, mas a dispensa de trabalho aos sábados, domingos e feriados ao abrigo de um horário flexível.

Ora, constata-se que existe um equívoco que cumpre clarificar, importa frisar que quer no regime de horário fixo quer no regime de horário flexível, não se encontra determinado legalmente que o trabalho deva ser prestado somente nos dias úteis, ou seja de segunda-feira a sexta-feira, como é pretensão da trabalhadora.

Note-se que compete ao Centro Hospitalar de ..., na qualidade de entidade empregadora, determinar o horário daquela dentro dos limites da lei, designadamente, do regime de período de funcionamento aplicável. in casu. laboração contínua, conforme o normativo do n.º 1 do art.º 212.º do Código Trabalho.

Logo, verifica-se que independentemente do horário atribuído à trabalhadora (fixo ou flexível) dada a natureza desta entidade e o seu regime de funcionamento, a trabalhadora em apreço, profissional de saúde, não se encontra eximida de exercer funções aos sábados, domingos e feriados.

Face ao exposto, a trabalhadora integrou o horário em uso no serviço (laboração contínua) no período da manhã (8h 16h30), usufruindo de dispensa para amamentação. cumprindo o disposto no art.º 47.º do Código de Trabalho. Mais se acrescenta, que no serviço de Especialidades Médicas, exercem em igualdade de circunstâncias com a trabalhadora, mais 5 enfermeiros com horários adequados à parentalidade em regime de rotatividade, o que inclui, reforça-se, o exercício de funções aos sábados, domingos e feriados.

Desta forma, cumprem-se os princípios de equidade e de igualdade entre os trabalhadores do

Serviço de Especialidades Médicas abrangidos pelo regime da parentalidade. Afigura-se, assim, que trabalhadora em questão, tal como o desiderato de colegas supra, exerce as suas funções de acordo com as necessidades do serviço e com o poder de direção do Centro Hospitalar de ..., de uma forma esporádica, rotativa e equitativa. Veja-se, a título de exemplo, o trabalho

exercido pela trabalhadora aos fins-de-semana e feriados, conforme os mapas em anexo (docs. n.ºs 1,2,3) para os quais desde já se remete, relativos aos meses de janeiro, fevereiro e março de 2022:

- Em janeiro de 2022: exerceu funções no dia 23 — domingo — no turno da manhã com dispensa para amamentação (6 horas de trabalho) com o correspondente descanso semanal;
- Em fevereiro de 2022: Não exerceu funções em nenhum fim-de-semana ou feriado;
- Em março de 2022: exerceu funções nos dias 6 e 27 — ambos domingos — turno da manhã com horário de amamentação (6 horas de trabalho), com os correspondentes descansos semanais.

Perante o exposto, reitera-se que se tratando da concessão de horário fixo a requerimento da trabalhadora, a apreciação e atribuição do mesmo encontra-se legalmente eximida da V/competência, nos termos constantes do art.º 57.º do Código do Trabalho.

Pese embora não fosse necessário, demonstrou-se que mesmo que de um horário flexível se tratasse, o que por mera hipótese apenas se coloca, este não exclui o exercício de funções aos fins-de-semana e feriados, de acordo com o regime de funcionamento desta entidade.

Igualmente, ficou demonstrado que o horário da trabalhadora em apreço foi estabelecido tendo em conta as necessidades do Centro Hospitalar, visando um equilíbrio entre o interesse público, o superior interesse do utente e as necessidades familiares daquela, sempre numa ótica de equidade com os restantes colegas que usufruem de um horário de trabalho adequado ao regime da parentalidade. (...)

1.12. A entidade empregadora, aqui participada, juntou à sua resposta 3 documentos, por referência à matéria alegada, que constam dos mapas de trabalho relativos aos meses de janeiro, fevereiro e março de 2022.

1.13. A trabalhadora queixosa mantém o interesse no presente parecer.

II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1 Cabe à CITE, nos termos do artigo 3º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a sua Lei Orgânica “(...) d) Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho (...) com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos; (...) f) Apreciar as queixas que lhe sejam apresentadas ou situações de que tenha conhecimento indiciadoras de violação de disposições legais sobre (...) proteção da parentalidade e conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (...)”.

2.2. A igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia, e 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 Sociais, proclamado pelos Líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.

2.9. O ordenamento jurídico português, na Constituição da República Portuguesa acolhe as orientações internacionais e comunitárias, 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. Mas também no artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), consagra o princípio da igualdade como princípio estruturante do Estado de Direito democrático, impondo assim o tratamento igual do que é igual e o tratamento diferenciado do que é diferente, que concretiza em dois vetores fundamentais, designadamente, na proibição do arbítrio legislativo e na proibição da discriminação.

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. E consagra ainda a 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. No Código do Trabalho vamos encontrar espelhadas as normas constitucionais em matéria de proteção da parentalidade, igualdade e conciliação da vida profissional com a vida pessoal, na subsecção IV, do capítulo I, do título II, onde sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º 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/A trabalhador/a que pretenda exercer este direito, designadamente o direito de 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/a 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 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.

2.18. 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. O artigo 56.º, n.º 3 do Código do Trabalho, 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 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.

2.22. Este 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.

2.23. Incumbe assim 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.

2.24. É doutrina majoritária 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 diário. Importa, ainda, que a amplitude indicada pelo/a trabalhador/a seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.

2.25. Entende-se, neste pressuposto, que a indicação pelos/as trabalhadores/as da amplitude horária diária em que pretendem exercer a sua atividade profissional, de 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.

2.26. É, aliás, dever da entidade empregadora proporcionar às/aos 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. Atenda-se, por isso, 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 ser realizado um horário fixo, na medida em que naquele tipo de horário, o/a trabalhador/a poderia 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. A este propósito refere o Acórdão da Relação do Porto (processo n.º 2608/16.3T8MTS.P1), datado de 02.03.2017, que: - “(...) Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art.º 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.”

2.29. Esclarece o citado aresto que: - “(...) 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.º 1, 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.”

2.30. Mais recentemente, e aliás no contexto da atividade profissional aqui em discussão, o Supremo Tribunal Administrativo, no acórdão de 18.11.2021, pronunciou-se no sentido de que “(...) II - Assim, **é conforme à lei o pedido formulado por um enfermeiro de fixação de horário flexível nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, pelo qual se solicita que o horário de trabalho seja fixado dentro de determinado intervalo horário diário e apenas de Segunda a Sexta-feira.** III – A entidade empregadora, quando considere que a não prestação de serviço em todos os fins de semana do ano afecta o funcionamento do serviço de um modo que não é possível, com os recursos humanos disponíveis, reorganizá-lo, deve explicar fundadamente essas razões imperiosas da recusa, nos termos do artigo 57.º, n.º 2 do Código do Trabalho.”

2.31. Ou mais recentemente ainda, no acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 22.06.2022 disponível em www.dgsi.pt pode ler-se que “(...) sendo o horário flexível, antes de mais, um horário de trabalho, esse trabalhador pode, no seu pedido, precisar quais os seus dias de descanso, incluindo o sábado e o domingo.(...)”.

2.32. Resulta, por isso, manifestamente comprovada e legalmente enquadrada, a obrigação da entidade empregadora de 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), **mesmo que o pedido concretize a execução de um horário fixo e indique quais os dias de descanso semanal que melhor possibilitam tal conciliação**, sendo apenas 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.

2.33. O que vale por dizer 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, incluindo, quando o pedido abranja os dias de descanso semanal, os constrangimentos que tal horário causará nesses dias de descanso escolhidos pelo/a trabalhador/a.

III - ANÁLISE

3.1. No caso em análise, a trabalhadora requereu à entidade empregadora que fosse concedido o regime de trabalho em horário flexível, “ao abrigo do disposto nos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho, (...) elaborado entre as 08h00 e as 16h30, somente nos dias úteis, e até que a filha atinja os 12 anos de idade”

3.2. Alegou, para o efeito, que tem uma filha com idade inferior a 12 anos, com quem vive em comunhão de mesa e habitação.

3.3. A entidade empregadora remeteu resposta ao pedido da trabalhadora, informando que “o horário de trabalho flexível será atribuído no turno da manhã das 8h00 às 16h30, de segunda a domingo, não sendo possível eximir a trabalhadora requerente da prestação de trabalho aos fins de semana e feriados, beneficiando a mesma, todavia, dos dias de descanso semanal e complementar de acordo com o regulamento de horários do Centro Hospitalar de E mais informando que o horário assim atribuído deverá ser apreciado anualmente, tendo em conta a gestão de pessoal e a necessidade de anualmente se avaliarem as dotações dos serviços e o respetivo ajustamento quer de profissionais quer dos seus horários, sem prejuízo dos interesses a acautelar.

3.4. Em sede de apreciação aos fundamentos da intenção da recusa, nos termos do artigo 57º, nº4 do Código do Trabalho, a trabalhadora manifestou a sua discordância relativamente ao teor da comunicação que lhe foi apresentada, requerendo que o processo fosse remetido a esta Comissão, nos termos do artigo 57º, nº 5 do Código do Trabalho, para emissão de parecer, uma vez que considerou, em suma, que em causa estava não uma decisão de deferimento, mas uma recusa do horário solicitado.

3.5. O Centro Hospitalar de ..., em resposta, remeteu uma comunicação à trabalhadora assinada pela Sra. Enfermeira Diretora, informando que o horário proposto pela trabalhadora não cumpria os requisitos do artigo 56º e 57º do Código do Trabalho, e nessa medida não se tratando de um horário flexível não foi ponderado o envio do expediente à CITE.

3.6. A trabalhadora considera, no entanto, que a resposta da entidade empregadora não é coincidente com o seu pedido, e constitui uma violação do artigo 57º do Código do Trabalho.

3.7. E, nesse contexto, veio remeter queixa à CITE, por considerar que o pedido de flexibilidade de horário que apresentou observava todos os requisitos legais, pelo que o empregador, não tendo aceite o pedido na sua totalidade, limitando-se à aceitação parcial do mesmo, deveria ter enviado o processo a esta Comissão, para efeitos de pedido de emissão de parecer prévio nos termos do n.º 5 do art.º 57.º, do Código do Trabalho, o que não sucedeu.

3.8. Em primeiro lugar, cumpre referir que 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 empregador para elaborar o horário solicitado.

3.9. Os limites a que se refere o artigo 56º, nº1 do Código do Trabalho são os que resultam, em concreto, do período de funcionamento do serviço e da organização dos tempos de trabalho pré-existentes ao pedido da trabalhadora.

3.10. O horário de trabalho compreende a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário, do intervalo de descanso e do descanso semanal – art.º 200.º, do Código do Trabalho -, logo o pedido de horário flexível, como acima referimos, poderá abranger as folgas semanais, sempre que, na perspetiva do/a trabalhador/a que o requer, se mostre

adequado para permitir a conciliação da vida profissional com a vida pessoal, em matéria de parentalidade.

3.11. Analisada a participação apresentada a esta Comissão, assim como os documentos que a instruíram, em conjugação com a resposta da entidade empregadora, concluímos que, por um lado, existe conformidade do pedido apresentado com os pressupostos legais para autorização de trabalho em regime de horário flexível, designadamente ter filhos a cargo menores de 12 (doze) anos que consigo vivam em comunhão de mesa e habitação, e, por outro, que não assiste razão à entidade empregadora, como aliás bem sabe, em eximir-se da obrigação de remeter o processo à apreciação desta Comissão, alegando não se tratar de um horário flexível.

3.12. A entidade empregadora, em cumprimento do disposto no artigo 57º, nº 5 do Código do Trabalho, deveria ter remetido o processo à CITE para emissão de parecer prévio, porquanto sempre que um/a trabalhador/a solicita a elaboração de um horário flexível e, não sendo este aceite pela entidade empregadora, em nenhuma circunstância a lei desobriga a entidade empregadora do cumprimento deste dever.

3.13. Aliás, o Código do Trabalho, nos seus artigos 56º e 57º, em parte alguma distingue a aceitação parcial ou total do pedido do/a trabalhador/a, pelo que quando tal pedido não é aceite nos seus precisos termos, a entidade empregadora estará sempre a recusar o pedido apresentado, cumprindo-lhe assim a obrigação legal de remeter o processo à CITE para efeitos do disposto no nº 5 do artigo 57º do Código do Trabalho.

3.14. E o que aqui se discute é, de facto, a preterição desta obrigação legal por parte da entidade empregadora, conforme prevista no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

3.15. Como vimos, impende sobre a entidade empregadora o dever de observar o estipulado naquela disposição legal, procedendo ao envio do processo à CITE, findo o prazo para apreciação do/a trabalhador/a da intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível.

3.16. Tal dever decorre diretamente da lei, não cabendo à entidade empregadora classificar o pedido, atribuindo-lhe natureza jurídica diversa da que é pretendida pela trabalhadora requerente, designadamente, permitindo-se discordar do entendimento perfilhado no pedido no que às normas jurídicas aplicáveis diz respeito.

3.17. O mesmo se dirá quanto à conclusão da entidade empregadora sobre a afastamento do procedimento legal subsequente à recusa, previsto nos n.ºs 4 a 7, do artigo 57.º CT, nomeadamente o envio do processo a esta Comissão.

3.18. A entidade empregadora concordará, ou não, com o entendimento que bem entender, todavia é à CITE que compete analisar o pedido, a intenção de recusa e apreciação, quando exista, proceder ao seu enquadramento legal, aferir do cumprimento dos requisitos legais e emitir parecer favorável ou desfavorável à intenção de recusa, decisão esta com efeitos imediatos e vinculativa para a entidade empregadora.

3.19. Nestes termos, não é a competência da CITE que se circunscreve à análise da recusa de atribuição do horário no âmbito do enquadramento legal realizado pela entidade empregadora, inversamente, sublinhe-se, **é a entidade empregadora que fica limitada à apreciação jurídica e ao exame da matéria de facto efetuado por esta Comissão e, que em face dessa análise, emite parecer vinculativo, sempre que a entidade empregadora não aceite o pedido do/a trabalhador/a, como é o caso em apreço.**

3.20. No caso em apreço, o processo não foi enviado a esta Comissão, nos 5 (cinco) dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação da trabalhadora, de acordo com o estabelecido no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

3.21. A preterição do pedido de parecer prévio à CITE impediu a trabalhadora requerente de ver concretizada a garantia que o legislador pretendeu instituir, sempre que estejam em causa trabalhadores/as com filhos menores de 12 anos, ou seja, a possibilidade de conciliação com a vida pessoal e familiar, ainda que a requerente tivesse que fazer um novo pedido.

3.22. Tal facto, constitui a prática de uma **contraordenação grave**, conforme determina o n.º 10 do artigo 57.º, do Código do Trabalho.

3.23. Não tendo aceite nos exatos termos solicitados pela trabalhadora, ou seja, **integralmente**, a entidade empregadora estaria sempre obrigada a remeter o processo a esta Comissão para emissão de parecer prévio nos termos do n.º 5 do art.º 57.º, do CT, o que não aconteceu.

3.24. Razão pela qual entendemos que é manifesta a violação por parte desta entidade empregadora, das normas legais constantes dos artigos 56.º e 57.º, das alíneas a) e c) do n.º 1 e n.º 3 do artigo 127.º e alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º todos do CT.

IV – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

4.1. Recomendar à entidade empregadora **CENTRO HOSPITALAR DE ...** que promova a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal de todos/as os seus trabalhadores/as com responsabilidades familiares.

4.2. Que a trabalhadora, se assim o entender, elabore um novo pedido de trabalho em regime de horário flexível, nos termos constantes do artigo 56º e 57º do Código do Trabalho, com respeito pelo período normal de trabalho e pela organização dos tempos de trabalho no serviço ao qual se encontra afecta.

4.3. Remeter o presente parecer à entidade com competência inspetiva para efeitos do previsto do n.º 10 do artigo 57.º do Código do Trabalho, porquanto a violação da disposição legal prevista no n.º 5 do artigo 57.º do CT constitui contraordenação grave.

4.4. Remeter o presente parecer às partes interessadas.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS DA CITE EM 9 DE NOVEMBRO 2022,
CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE
QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA**