

PARECER N.º 71/CITE/2023

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

Processo n.º 5137-FH/2022

I – OBJETO

1.1. Em 26.12.2022, a CITE recebeu por correio eletrónico da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ...

1.2. Em 30.11.2022, a trabalhadora submeteu por email, inserido no registo interno do sistema informático a 02.12.2022, o seu pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, que se reproduz:

“(…)

..., Assistente ..., inscrita na Ordem ... com o n.º (...), a exercer funções no Serviço de ... com o n.º mecanográfico (...), vem mui respeitosamente requerer a V. Exa. que se digne a autorizar a realização de horário flexível ao abrigo do disposto do artigo 56º do Código de Trabalho (Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares) a partir do dia 2 de Janeiro de 2023 até 4 Novembro 2033 por ser mãe de duas crianças menores que 12 anos (2 anos e 1 ano), com quem vive em comunhão de mesa e habitação. Seu marido é trabalhador em empresa privada sediada na ... e não está a usufruir de horário flexível.

Propõe, portanto, o horário de 40 horas semanais com a seguinte distribuição:

- 28 horas semanais de atividade no Serviço de ..., distribuídas de segunda a sexta-feira, entre as 8h00 e as 18h00, de acordo com horário a ser proposto pela direção do serviço.
- 12 horas semanais correspondendo ao período de Serviço de Urgência semanal das 8h00 às 20h00.

Pede deferimento,

(...)”

1.3. Em 02.12.2022, consta do registo interno no sistema informático que o Serviço de Recursos Humanos emitiu a seguinte informação:

“(…)

Através do requerimento em anexo, apresentado pela profissional, com contrato individual de trabalho por tempo indeterminado, em regime de 40h semanais, o mesmo vem solicitar a prática de regime de horário de trabalho flexível. Sobre o assunto cumpre-me informar o seguinte: Dispõe o Artigo 56.º da Lei 7/2009 que o Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares aplica-se nos seguintes termos: 1 - O trabalhador com 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 trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos. 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. 3 - 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. 4 - O trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 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. 5 - O trabalhador que opte pelo trabalho em regime de horário flexível, nos termos do presente artigo, não pode ser penalizado em matéria de avaliação e de progressão na carreira. 6 - Constitui contra-ordenação grave a violação do disposto no n.º 1 Dispõe ainda o Artigo 57.º da Lei 7/2009 que a autorização de trabalho a tempo parcial ou em regime de horário flexível aplica-se nos seguintes termos: 1 - O trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário de trabalho flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos: a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável; b) Declaração da qual conste: i) Que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação; ii) No regime de trabalho a tempo parcial, que não está esgotado o período máximo de duração; iii) No regime de trabalho a tempo parcial, que o outro progenitor tem atividade profissional e não se encontra ao mesmo tempo em situação de trabalho a tempo parcial ou que está impedido ou inibido totalmente de exercer o poder paternal; c) A modalidade pretendida de organização do trabalho a tempo parcial.

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. 6 - A entidade referida no número anterior, no prazo de 30 dias, notifica o empregador e o trabalhador do seu parecer, o qual se considera favorável à intenção do empregador se não for emitido naquele prazo. 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. 8 - Considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos: a) Se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a receção do pedido; b) Se, tendo comunicado a intenção de recusar o pedido, não informar o trabalhador da decisão sobre o mesmo nos cinco dias subsequentes à notificação referida no n.º 6 ou, consoante o caso, ao fim do prazo estabelecido nesse número; c) Se não submeter o processo à apreciação da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres dentro do prazo previsto no n.º 5. 9 - Ao pedido de prorrogação é aplicável o disposto para o pedido inicial. 10 - Constitui contra-ordenação grave a violação do disposto nos n.os 2, 3, 5 ou 7. Atendendo ao acima exposto conforme dispõe os artigos 56.º e 57.º do CT o pedido enquadra-se no âmbito do horário flexível, tendo em conta a pretensão do empregador em proporcionar aos trabalhadores com filhos menores de 12 anos, as condições de trabalho que favoreçam a conciliação a vida familiar e a atividade profissional. Após decisão superior o empregador deverá comunicar ao trabalhador, por escrito, a sua decisão no prazo de 20 dias seguidos contados a partir da receção do pedido do trabalhador, até dia 19 de dezembro de 2022, inclusive. Mais se informa que não existe registo atualizado de pedido de acumulação de funções por parte da requerente.
(...)"

1.4. Em 15.12.2022, consta do registo interno no sistema informático, o parecer da direção de Serviço de ... elaborado conjuntamente com UG, que se transcreve:

"(...)

O Serviço de ... assegura a resposta a uma carteira de serviços em que se inclui a..., (do Serviço de ... e com apoio direto a outras áreas ...) e a Unidade ... com um funcionamento de 24 horas/dia, todos os dias do ano. Tem ainda elementos a assegurar as prevenções da Unidade de ... durante o período noturno e aos fins de semana. - A equipa tipo de ... integrada no Serviço de ... dá resposta ao normal funcionamento da ... (nomeadamente da Área ... directamente, mas também aos doentes de outras tipologias que necessitam de cuidados por esta especialidade), actividades que configuram a prestação de cuidados de saúde inadiáveis e emergentes. - A equipa médica que assegura o SU, em consonância com o regulamento da Ordem dos Médicos, é constituída por 5 especialistas (12 horas/cada) e 5 internos (12

horas/cada) em regime de presença física, o que corresponde a uma necessidade diária de 60 horas de médicos especialistas. - Em 2022 o volume assistencial desta equipa situar-se-á previsivelmente, pelo menos, nos 19500 atendimentos diretos. - O quadro médico do Serviço de ... é constituído por 61 médicos especialistas, 15 dos quais com dispensa legal de urgência (por idade ou doença), 2 ausentes por licença médica prolongada, 3 ausentes por licença de maternidade/gravidez de risco e 3 encontram-se com horário reduzido por amamentação. Três elementos são chefes de equipa, não contribuindo para a formação da equipa-tipo do SU. Entre os 38 especialistas que contribuem para a constituição da equipa-tipo de urgência, 3 não fazem urgências noturnas. - Devido às limitações do quadro médico, e à necessidade de assegurar turnos no SU 24/24h e na Urgência Interna noturna 12h, 365 dias/ano, na Urgência Interna diurna (12h) aos fins-de-semana e feriados, e os turnos das Unidades Médica Intermédia e da Unidade de Hospitalização Domiciliária, o Serviço tem recorrido a um número significativamente acrescido de horas extraordinárias para minimizar os constrangimentos descritos. Realça-se que na área médica, o número de horas extraordinárias em 2022 situa-se já nas 14166, acrescidas em relação às 14098 realizadas no período homólogo de 2021 (excluindo desta contabilização as horas de prevenção da UHD). - Com a realização de trabalho extraordinário verifica-se simultaneamente um sério prejuízo da actividade programada, que obriga regularmente à reorganização da consulta externa, o que constitui uma limitação relevante do nível de resposta do Serviço à respetiva lista de espera, com impacto nos tempos máximos de resposta garantidos, ou seja, no acesso da população aos cuidados de saúde. - No último ano duas médicas do Serviço apresentaram pedido de flexibilidade de horário, acrescentando às duas médicas que já dele usufruíam (duas integram a mesma equipa de urgência) - contudo, mantiveram disponibilidade para efetuar trabalho noturno e aos fins-de-semana no SU e urgência interna. A proposta de flexibilidade de horário apresentada pela ... resultaria numa sobrecarga adicional e potencialmente incomportável para os restantes médicos especialistas do Serviço. Salienta-se que é fundamental assegurar uma gestão global e equitativa dos recursos no âmbito de uma política de evicção do burnout e da exaustão do quadro médico. Pelo exposto, e considerando a incompatibilidade do horário flexível proposto com os horários por turnos de ..., tendo em conta a atual situação do quadro médico do Serviço e as necessidades existentes e previsíveis a curto e médio prazo, o parecer da direção de serviço e ... é desfavorável, na medida em que contribuirá para uma insustentabilidade funcional, comprometendo-se o acesso dos utentes a cuidados inadiáveis e emergentes 24 horas por dia numa área fulcral de cuidados aos doentes do SU e do internamento do centro hospitalar. O ... é, no entanto, sensível ao pedido efetuado e à conciliação da actividade profissional com a vida familiar e pessoal, como o tem sido em relação a outros elementos, pelo que se propõe acordar um horário (aguarda-se proposta da médica) em que, gozado o período de licença de amamentação, assegure um número mínimo

indispensável de turnos incluindo períodos noturnos, para contribuir para o normal e imperioso funcionamento da...,

(...)"

1.5. Em 19.12.2022, o Conselho de Administração deliberou:

"(...)

Ratifica-se o indeferimento do pedido de flexibilidade de horário

(...)"

1.6. Em 19.12.2022, a trabalhadora foi notificada, por email, da intenção de recusa do pedido proferido pelo Conselho de Administração, em decorrência das informações, procedimento supra descrito.

1.7. Em 22.12.2022, por email, a trabalhadora apresentou requerimento de apreciação à intenção de recusa que se transcreve:

"(...)

Na sequência do indeferimento do pedido de flexibilidade de horário, venho por este meio reforçar que o mesmo é fruto de uma grande reflexão com intuito da melhor conciliar a actividade laboral, com a vida pessoal e familiar, e reafirmar a sua imperiosa necessidade.

Nos mais de 10 anos em que trabalho nesta instituição nunca me opus à realização de horário noturno (ou trabalho suplementar), que de resto constituiu a grande maioria dos turnos de .. por mim realizados, quer durante o internato, quer como especialista de

O regime de horário flexível constitui um direito do trabalhador com responsabilidades familiares, nomeadamente com filhos menores de 12 anos. No meu caso particular, tenho agora dois filhos, de 3 e 1 ano de idade o que condicionou mudanças significativas na nossa dinâmica familiar. O meu marido trabalha em empresa com sede na ..., mas a sua atividade profissional, pela sua natureza, é desenvolvida maioritariamente fora das instalações da empresa, e condiciona deslocações e ausências regulares (conforme documento anexo) pelo que não pode assegurar os cuidados necessários as crianças no período noturno.

De acordo com os dados apresentados na recusa do pedido, dos 38 especialistas do serviço que fazem serviço ..., apenas 3 não fazem horário noturno e dos 4 com flexibilidade de horário aprovada, pelo menos 2 continuam também a exercer atividade em horário noturno, pelo que do meu ponto de vista, este pedido não põe em causa o atendimento aos doentes.

Assim, e compreendendo as dificuldades de gestão de recursos humanos num serviço que presta assistência 24h, 365 dia/ano, mantenho o pedido de horário flexível de trabalhador com responsabilidades parentais.

Com os melhores cumprimentos,

(...)"

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º:

“(…) d) Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos (…)

2.2. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional determina que devem os Estados-Membros criar medidas “(…) que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional”.

2.3. A igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. Em conformidade com o parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE), a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia.

2.4. O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais 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”.

2.5. A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de direitos e princípios como o que estabelece que todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.

2.6. A Diretiva 2019/1158/EU do Conselho, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, com efeitos a partir de 11 de julho de 2019, aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, reforçando que as “políticas de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres” (Considerando 6).

2.7. A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomendar que “Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.

2.8. O Pilar Europeu dos Direitos Sociais, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.

2.9. Na esfera do Direito Nacional, no artigo 13.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), vem consagrado o princípio fundamental da igualdade, princípio estruturante do Estado de Direito democrático, impetrando o tratamento igual do que é igual e o tratamento diferenciado do que é diferente, concretizando-se em dois vetores, designadamente, a proibição do arbítrio legislativo e a proibição da discriminação.

2.10. O n.º 1 do artigo 68.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), estabelece que “Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.”, e o n.º 2, do mesmo dispositivo legal, dispõe que “A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”.

2.11. No âmbito da atividade laboral, o artigo 59.º da CRP estabelece:

“(…) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:

b) A organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar; (…)”.

2.12. Na subsecção IV, do capítulo I, do título II, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, é tratada a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º daquele diploma legal, que o trabalhador, com filho menor de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.13. O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito estabelecido no citado artigo 56.º, designadamente trabalhar em regime de horário flexível, deverá solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, indicando qual o horário pretendido, bem como indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável, e declarar que o menor vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cfr. artigo 57.º, do Código do Trabalho (CT).

2.14. Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora apenas poderá recusar o pedido com fundamento em uma de duas situações, quando alegue e demonstre, de forma objetiva e concreta, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa que obstem à recusa, ou a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º.

2.15. Dispõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador tem de comunicar a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido. No caso de não observância pelo empregador do prazo indicado, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.16. Quando o empregador pretenda recusar o pedido, é obrigatório o envio do processo à CITE, para emissão de parecer prévio, nos 5 (cinco) dias subseqüentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a da intenção de recusa, implicando a sua falta a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º, do Código do Trabalho.

2.17. Nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, caso o parecer desta Comissão seja desfavorável, a entidade empregadora só poderá recusar o pedido do trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

2.18. Regressando ao conceito de horário flexível, previsto no artigo 56.º, n.º 2 do Código do Trabalho, já citado, note-se que o n.º 3 do mesmo artigo esclarece que:

“O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

- a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
- b) Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;
- c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas”.

2.19. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até 6 (seis) horas consecutivas de trabalho e até 10 (dez) horas de trabalho em cada dia, e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

2.20. A intenção do legislador que subjaz à elaboração da norma, prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do trabalhador/a à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sempre que tenha filhos/as menores de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica. Tal direito é materializável mediante a escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, cabendo ao empregador elaborar esse horário flexível, observando, para tal, as regras enunciadas no n.º 3 daquele artigo 56.º. Assim, incumbe ao empregador estipular, dentro da amplitude de horário escolhida pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário,

podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.

2.21. Tem sido entendimento maioritário desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho, a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário¹. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.²

2.22. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão, é no sentido de a indicação pelos/as trabalhadores/as da amplitude horária diária em que pretendem exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstanciar um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador, a quem compete determinar o horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, observado o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como expressamente referido na alínea b) do n.º 2, do referido preceito legal.

2.23. O horário flexível surge como resposta à necessidade de pais trabalhadores e mães trabalhadoras prestarem apoio às suas crianças, acudindo às necessidades destas enquanto suas dependentes e, simultaneamente, continuarem a cumprir com as suas obrigações laborais, pelo que o direito plasmado no artigo 56.º do CT é resultado do reconhecimento pela lei laboral de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

2.24. Refira-se, ainda a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar a trabalhadores e trabalhadoras as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal [a este propósito *vide* o n.º 3 do artigo 127.º, do Código do Trabalho (CT)], bem como é dever facilitar ao/à trabalhador/a a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].

¹ Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que **período normal de trabalho** significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

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

2.25. Concedido o horário flexível, poderá o/a trabalhador/a solicitar um enquadramento legal de horários especiais, designadamente através da possibilidade de solicitar horários que lhe permitam atender às suas responsabilidades familiares ou, então, exercer o seu direito a beneficiar de um horário de trabalho que lhe possibilite conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, e que corresponde a um dever do empregador concretizável através do desenvolvimento de métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade de trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.

2.26. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação de a entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho (CT), sendo legítimo ao empregador recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou serviço, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, o que equivale a afirmar que impende sobre a entidade empregadora um dever acrescido de demonstrar nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

2.27. No caso em apreço, a trabalhadora, solicita a atribuição de horário flexível de 40 horas semanais distribuído em 28 horas semanais de atividade no Serviço de ..., distribuídas de segunda a sexta feira, entre as 8h00 e as 18h00, de acordo com horário a ser proposto pela direção do serviço e 12 horas semanais correspondendo ao período de Serviço ... semanal das 8h00 às 20h00, no período de 28 de 02.01.2023 a 04.11.2033. Declarou ser mãe de duas crianças de 2 anos e 1 ano de idade, que consigo vivem em comunhão de mesa e habitação. Por sua vez, a entidade empregadora apresenta a sua intenção de recusa, alegando exigências imperiosas do funcionamento do seu serviço.

2.28. No que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se esta for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a

com responsabilidades familiares, tal como requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

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

2.30. Analisado o circunstancialismo factual descrito pelo empregador na intenção de recusa, somos de entender que o mesmo não permite preencher o conceito de exigências imperiosas do funcionamento do serviço e/ou a indisponibilidade de substituir a trabalhadora que inviabilizem a atribuição do horário solicitado, conforme exige o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.31. Apesar de indiciar constrangimentos que eventualmente condicionam a disponibilidade do serviço em proporcionar o horário solicitado à trabalhadora, não resulta inequivocamente demonstrado que a sua atribuição contribuirá para uma insustentabilidade funcional, comprometendo o acesso dos utentes a cuidados inadiáveis e emergentes 24 horas por dia aos doentes do ... e do ... do centro hospitalar. Mostrando-se, o Serviço de ..., sensível ao pedido efetuado e à conciliação da actividade profissional com a vida familiar e pessoal, alegando que o tem sido em relação a outros elementos, tendo proposto um horário em que, gozado o período de licença de amamentação, a trabalhadora assegure um número mínimo indispensável de turnos incluindo períodos noturnos, para contribuir para o normal e imperioso funcionamento da...

2.32. Em decorrência, consideramos que o empregador, não demonstrou as exigências imperiosas do funcionamento do serviço que alega, porquanto não resulta evidenciado os constrangimentos ao

serviço que a alteração do horário flexível iria provocar e a sua incompatibilidade com os horários por turnos de ..., tendo em conta a atual situação do quadro médico do Serviço e as necessidades existentes e previsíveis a curto e médio prazo. O argumentado, de serviço recorrer a um número significativamente acrescido de horas extraordinárias para minimizar os constrangimentos e que dos 38 especialistas do serviço que contribuem para a constituição da equipa-tipo de ..., 3 não fazem urgências noturnas e que no último ano duas médicas do Serviço apresentaram pedido de flexibilidade de horário, acrescendo às duas médicas que já dele usufruíam (duas integram a mesma equipa de ...), indiciam mas não demonstram, por na realidade, se desconhecer quais os períodos de tempo que deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis.

2.33. Outrossim se afigura resultar dos argumentos analisados, que o horário proposto pela trabalhadora permite o cumprimento do período normal de trabalho diário e semanal, o que aliás, é condição *sine qua non*, do regime de horário flexível.

2.34. Perante o proposto à trabalhadora de contribuir para o normal e imperioso funcionamento da..., e a existência de 4 trabalhadores/as com pedidos de horários flexíveis, enfatiza-se que a atribuição do horário flexível não constitui um tratamento preferencial, mas antes o reconhecimento de um direito com consagração legal e constitucional, direito esse que a entidade empregadora tem o dever de promover. **Com efeito, a CITE, tem mencionado em inúmeros pareceres**, nomeadamente no Parecer n.º 230/CITE/2014 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 temporal, ou seja, os/as trabalhadores/as pais e mães mais recentes viriam os seus direitos limitados se no universo da sua entidade empregadora já se tivessem esgotado as vagas pré-definidas para o exercício de direitos. (...) O que não significa que o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar seja absoluto no sentido de não poder ser pontualmente suspenso para garantir o necessário e imperioso funcionamento da empresa ou do serviço, desde que tal ocorra com um aviso prévio de período razoável e por necessidade do cumprimento de deveres legais ou contratuais que determinam a existência de períodos de trabalho sem que haja o número necessário de trabalhadores/as que os assegurem.”*

2.35. Assim, **perante a existência de eventual colisão de direitos deve atender-se** ao disposto no artigo 335.º do Código Civil, de forma a que todos os direitos produzam igualmente efeitos,

sem maior detrimento para qualquer das partes, impondo-se assim, **uma distribuição equitativa do dever de assegurar o funcionamento do serviço para todos/as aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica.**

2.36. Por último, realça-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 o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

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 18 DE JANEIRO DE 2023, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CAP - CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, CCP - CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE

PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.