

## **PARECER N.º 339/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 1453-FH/2023

### **I – OBJETO**

**1.1.** Em 23.03.2023, a CITE recebeu da entidade empregadora ... pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., a exercer funções de enfermeira no serviço de endocrinologia da entidade supra identificada.

**1.2.** Através de documento datado de 27.02.2023, a trabalhadora subscreveu um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível. Solicitou para o efeito a elaboração de um horário flexível, nos termos do artigo 56.º do CT, porquanto é mãe de uma bebé com 8 meses de idade, a quem necessita prestar assistência e acompanhamento.

Fundamenta ainda o pedido alegando que o outro progenitor tem atividade profissional, e um horário entre as 10h30/15h00 e 18h30/22h30, durante os dias da semana, incluindo fins-de-semana e feriados, excetuando a segunda-feira, alegou ainda, que não tem retaguarda familiar que assegure os cuidados da menor.

Solicita para um efeito, um horário flexível a ser elaborado no período compreendido entre as 8h00 e as 17h00, de segunda-feira a sexta-feira, com exclusão de fins-de-semana e feriados.

Solicita, por fim que o horário indicado seja elaborado até agosto de 2034.

**1.3.** Por correio eletrónico datado de 27.02.2023, foi a trabalhadora notificada da intenção de recusa conforme se transcreve:

“(…)

*Assunto: Pedido de Horário Flexível de Trabalhador com responsabilidades familiares*

### **I. Relatório**

No passado dia 27 de junho de 2022, o ... (doravante apenas ...) recebeu uma comunicação de V/ Excelência (doravante, referida como trabalhadora ou requerente) com o assunto “Pedido de Horário Flexível de Trabalhador com responsabilidades familiares nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho”.

Concretamente, a trabalhadora pretende prestar trabalho apenas em dias úteis, entre as 08.00 e as 17.00 horas. Motivos pelos quais a trabalhadora vem requerer um horário flexível, nos termos e com fundamento no artigo 56.º do Código do Trabalho.

Cumpre, nos termos do disposto no artigo 57.º, n.º 3, do Código do Trabalho, responder ao pedido da requerente.

## **II. Fundamentação**

Perante o pedido e fundamento exposto, que mereceram a nossa melhor atenção, o ... não tem, infelizmente, outra opção senão a de recusar o pedido da trabalhadora, com os seguintes fundamentos:

- A) O horário de trabalho pedido pela trabalhadora não é um horário flexível;**
- B) O horário de trabalho pedido pela trabalhadora não é um horário praticado no serviço;**
- C) Por razões imperiosas ligadas ao funcionamento do serviço... do ...**

Vejam, mais em detalhe, cada um dos fundamentos:

### **A) O horário de trabalho pedido pela trabalhadora não é um horário flexível**

Na carta dirigida ao ..., a trabalhadora solicita um horário de trabalho, apenas em dias úteis, das 8h00 às 17.00 horas.

Sucedem que, o pedido formulado pela trabalhadora não é, verdadeiramente, um pedido de horário flexível, consubstanciando, antes, uma alteração pura e simples ao seu horário de trabalho.

### **Com efeito,**

Importa ter presente que, de acordo com o n.º 2, do artigo 56.º, do Código do Trabalho, “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”.

No n.º 3 da mesma disposição legal lê-se que o horário flexível a elaborar pelo empregador deve, mais concretamente:

- 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.

*Da articulação destas normas resulta, claramente, que cabe ao empregador, mesmo no que respeita ao horário flexível, estabelecer os limites dentro do qual o mesmo poderá ser exercido, cabendo, depois, ao trabalhador, dentro desses limites, gerir o seu tempo da maneira que lhe aprouver.*

*O que equivale a dizer que o horário flexível permite à trabalhadora escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.*

*Portanto, o empregador fixa as balizas da hora de entrada e de saída, ficando o trabalhador competente de determinar, em concreto, a sua hora de entrada e de saída, dentro daquelas plataformas horárias.*

*Por outras palavras, “se o trabalhador pretender exercer esse direito, é ainda ao empregador que cabe fixar o horário de trabalho”.*

*O que a Sr.<sup>a</sup> Enf.<sup>a</sup> ... está a requerer é, puro e simples, a alteração de horário de trabalho, o que significa que a situação aqui em causa cai fora do âmbito de aplicação da norma do artigo 56.º do Código do Trabalho.*

*Ou seja, a trabalhadora teria, necessariamente, a sua escolha limitada ao período normal de trabalho diário que acordou aquando da sua contratação ao serviço do ..., aí se incluindo, naturalmente, os dias de descanso e a modalidade de organização do tempo de trabalho a que se vinculou.*

*Não ignorando a trabalhadora, como não pode ignorar, que aquela condição foi essencial para a sua contratação, em termos tais que o ... não teria celebrado o contrato se não pudesse contar com o exercício pela trabalhadora do horário que lhe viesse a determinar.*

*Na verdade, a flexibilização a que se alude no referido artigo 56.º terá de ser entendida como a flexibilização de um horário já existente e não a “criação” de um outro e novo horário para a trabalhadora, como é o que esta está a requer.*

*Ou seja, o que se verifica neste caso, é que a trabalhadora pretende ser ela mesma a estabelecer os dias da semana em que quer trabalhar e que turnos! horários quer fazer.*

*Concretamente, a trabalhadora pretende pura e simplesmente deixar de realizar os turnos da tarde (como existentes no ...), os da noite e os de fim-de-semana.*

*Importa lembrar que a faculdade de alteração do horário de trabalho é um poder que, no Direito do Trabalho português, cabe exclusivamente ao empregador, e não ao trabalhador.*

*O trabalhador que pretenda alterar unilateralmente o seu horário de trabalho, como é precisamente aqui o caso, coloca pura e simplesmente em causa os mais elementares princípios do Direito dos Contratos: o princípio de que os contratos devem ser cumpridos tal como foram acordados ou, nos casos em que tal é permitido por lei, nos termos definidos unilateralmente por uma das partes (no caso do horário de trabalho, o empregador).*

*E, repita-se novamente, mesmo nos casos em que o trabalhador tem o direito a uma flexibilização do horário de trabalho, o que sucede é que, como as palavras o sugerem, trata-se de uma flexibilização do horário de trabalho tal como definido pelo empregador.*

*Na verdade, caso assim não se entendesse, sempre estaria em causa, como se disse, o cumprimento pontual das obrigações contratadas e o poder de direção, organização e gestão da atividade económica do ... Cfr. art.º 212.º do CT.*

*Direitos estes - do livre exercício da iniciativa económica privada e liberdade de organização empresarial - também constitucionalmente protegidos (cfr. art.ºs 61.º e 80.º, n.º 1, alínea c), da Constituição da República Portuguesa).*

*Sendo certo que o ... não pode ficar subordinado, apenas, aos interesses particulares dos trabalhadores, por muito relevantes e respeitosos que sejam, já que sempre se devem ponderar os interesses da própria organização económica, onde aqueles estão inseridos.*

*Diga-se, inclusivamente, que os nossos tribunais já foram chamados a avaliar pedidos de horário flexível em termos muito semelhantes ao pedido da requerente e, também, em contexto hospitalar.*

*E, nesses casos, os nossos tribunais julgaram improcedente a pretensão dos trabalhadores.*

*Veja-se, a título de exemplo, a decisão do Tribunal ..., onde estava em causa uma Enfermeira do ... que havia pedido um horário de trabalho aparentemente “flexível” das 8h às 16h: o Tribunal decidiu justamente que “a Recorrente [trabalhadora] pretende, unilateralmente e sem qualquer maleabilidade, determinar os limites dentro do qual pretende exercer o seu direito de parentalidade.*

*O caso da requerente é em tudo semelhante a este: estando vinculada a um regime de trabalho por turnos, que inclui a prestação de trabalho ao fins-de-semana e feriados, pretende agora trabalhar apenas nos dias úteis, fixando para o efeito, de antemão, o horário que pretende: das 8h00 às 14h30!*

*Configurando o pedido da trabalhadora uma alteração do seu horário de trabalho, nos termos em que se obrigou, tal modificação só pode suceder havendo o acordo do ...*

*Sucedede que, no caso, considerando as particulares exigências e a natureza da atividade levada a cabo, este entendeu não ser possível, como infra melhor se explanará.*

*Repare-se que a possibilidade de modificação dos contratos por uma “alteração superveniente das circunstâncias” (a maternidade da trabalhadora) confronta dialeticamente dois princípios: o da autonomia privada, que impõe o cumprimento pontual do contrato que mais não é que a execução do programa negocial, e o princípio da boa-fé, que visa assegurar o equilíbrio das prestações de modo a que, a uma das partes, não seja imposta uma desvantagem desproporcionada que favoreça a contraparte.*

*O que sucederia, inequivocamente, no caso, acaso o ... viesse a aceder ao pedido de alteração de horário solicitado pela trabalhadora.*

*Sendo assim, é nosso entendimento que a Sr.<sup>a</sup> Enf.<sup>a</sup> ..., não requer um horário flexível, ou seja, não solicita que, nos dias em que faz manhãs, quer entrar entre as horas X e sair entre as horas Y.*

*E, portanto, o pedido da trabalhadora não é um pedido de horário flexível.*

**Assim,**

**Por não configurar um pedido de horário flexível, o ... recusa, desde já, o pedido formulado nela trabalhadora.**

**B) As razões imperiosas ligadas ao funcionamento do ...**

*Sem prejuízo das razões acima apontadas, que servem de fundamento para, por si só, recusar liminarmente o pedido de horário flexível formulado pela trabalhadora, ao ... sempre assistiria recusar o pedido da trabalhadora com fundamento em razões imperiosas ligadas ao funcionamento do seu serviço.*

*Com efeito, ao empregador assiste a faculdade de “recusar o pedido com o fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa” (artigo 57.º, n.º 2, do Código do Trabalho).*

*Estas necessidades imperiosas estão ligadas, fundamentalmente, a dois planos, correspondentes a outras tantas especificidades atendíveis:*

**i) As especificidades do serviço hospitalar**

**ii) As especificidades do serviço hospitalar do ...**

**Concretizando,**

**i) As necessidades imperiosas de um serviço hospitalar**

*A flexibilidade de horário, tal como a lei a define, não é, em princípio, compatível com as exigências ligadas ao funcionamento da generalidade dos serviços hospitalares, nem com a atual estrutura de organização e afetação de recursos, caracterizados, enquanto tal, por trabalho em equipa, com dotações de certo número de profissionais (médicos, enfermeiros, assistentes técnicos e operacionais) por serviço e, concretamente na área de enfermagem, dotações de enfermeiros por número de doentes, em razão da natureza do doente e da patologia, como sucede, por exemplo, nos cuidados intensivos, nos blocos operatórios, na Urgência e em todos os serviços de internamento com alta diferenciação.*

*Assim, no domínio subjetivo dos profissionais, operando em sectores de trabalho onde o fator articulação com os demais se mostra decisivo e essencial, é à partida de inviabilizar qualquer pedido de flexibilidade, o qual só em condições excecionais estará em condições de poder ser deferido.*

*Na verdade, a previsão normativa de concessão do regime de horário flexível, quanto a profissionais de áreas sensíveis ou de elevada complexidade e de efetivação colegial, articulada, como sucede com os profissionais médicos, enfermeiros e outras intervindo, em trabalho de equipa, não consagra um verdadeiro direito subjetivo a trabalhar em horário flexível, entendido como aquele em que “o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário” (artigo 56.º, n.º 2, do Código do Trabalho), mas apenas uma expectativa que deve avaliar-se em cada situação, impondo-se a fundamentação respetiva.*

*Neste domínio, há que equacionar os interesses em presença, a saber, o instrumental da trabalhadora em vista da proteção da parentalidade e o do serviço, em concreto do hospital como entidade assistencial, dirigido à proteção e promoção da saúde dos seus doentes.*

*E, de entre as muitas questões que se levantam, releva uma, segundo a qual não é viável conceder a plenitude dos direitos a todos quantos o requeiram, antes deve partir-se do facto das exigências de interesse público a prosseguir (a assistência aos doentes - verdadeira razão de ser da existência de um Hospital), para depois e, assente neste postulado, analisar, a montante, que direitos poderão ser viáveis de conceder aos trabalhadores requerentes, em matéria de proteção da qualidade do trabalho, de proteção da família e todos os direitos conexos, e em que medida tais interesses, relevantes mas não prevalecentes sobre o interesse público, devem ceder.*

*Mais em profundidade, a compreensão das normas jurídicas deve levar em consideração a realidade a que se se aplicam. Com efeito, a regulamentação laboral nesta matéria, como noutras, não está devidamente pensada para uma realidade sensível como aquela que está aqui em causa.*

*Há casos em que o legislador pondera a natureza delicada, hipersensível, do sector da saúde. Pense-se, nomeadamente, na regulamentação da greve onde o Código do Trabalho atende às especificidades do sector da saúde (artigo 538.º, n.º 2, alínea b)). Já noutras matérias, como é este o caso, o legislador laboral abstrai ou ignora as especificidades do sector da saúde ou, pelo menos, não segue o exemplo citado acima. Isto não*

*significa, porém, que o intérprete não possa fazer repercutir essas especificidades na ponderação dos valores em causa, e na determinação do peso dos conceitos. Concretamente, as especificidades do sector da saúde devem ser relevadas na hora de compreender e, sobretudo, sopesar, as “exigências imperiosas” a que se refere a lei como fundamento de recusa. Repare-se, aliás, no seguimento e reforçando aquilo que é dito, que o legislador fala nas “exigências imperiosas da empresa” o que, mais uma vez, indicia que estes regimes jurídicos estão pensados para a lógica empresarial e para a relação conflitual típica entre trabalhador-empresa.*

*Dito ainda de outra forma, o regime das normas que estão em causa está pensado para a relação laboral típica e para o conflito típico, entre os interesses pessoais do trabalhador e os interesses empresariais (do empregador, bem entendido). Ora, algo de qualitativamente diverso se passa no sector da saúde pois o interesse prosseguido pelo Hospital transcende - e muito! - o mero interesse subjetivo do empregador (o ...).*

*Efetivamente, os interesses aqui em conflito já não são apenas os interesses pessoais da trabalhadora, naturalmente atendíveis, e o interesse subjetivo do empregador. Aqui, outros valores devem ser equacionados e, mais do que isso, devem falar mais alto. Concretamente, os interesses pessoais do trabalhador devem ser confrontados também com o interesse ... do sector da saúde e com o impacto que a concessão, ou não, do horário flexível tem no sistema de saúde ... Portanto, já não está apenas em causa a lógica geométrica trabalhador-empregador, mas uma lógica que deve atender a outros interesses, superiores interesses. Esses interesses devem, naturalmente, ser tidos em consideração no momento de determinar as “exigências imperiosas da empresa”.*

*Mais: as especificidades do sector da saúde, mais concretamente, a natureza delicada e sensível deste sector de atividade, têm vindo cada vez mais a ser reconhecidas em detrimento dos interesses pessoais dos trabalhadores que, sendo merecedores de tutela, não devem prevalecer a todo o transe sobre um interesse público que é manifesto, como é o caso do sector da saúde. Pense-se na evolução recente da jurisprudência do CES - Conselho Económico e Social - que em matéria de definição dos serviços mínimos no sector da saúde, tem vindo a alargar, através de uma jurisprudência consolidada, os níveis dos serviços mínimos, precisamente tendo em consideração a natureza sensível deste sector. Importa não perder de vista que não está em causa apenas um dano patrimonial na esfera do empregador, que este deve suportar em prol dos interesses pessoais do trabalhador. O que aqui está em causa é um dano na esfera pública, na esfera de todos e cada um dos cidadãos.*

*Este aspeto é tanto mais evidente quando é o próprio legislador que mostra essa sensibilidade, estando perfeitamente consciente de que a flexibilidade do tempo de trabalho pode trazer graves inconvenientes para a dinâmica de um serviço, como um hospital.*

*Por outras palavras, as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes têm direito a um tratamento de favor em matéria de tempo de trabalho - designadamente, podendo requerer a isenção de trabalho noturno - salvo se esse pedido represente graves prejuízos para o serviço. Este facto não pode ser ignorado porque, repita-se, é o próprio legislador que concebe os interesses hospitalares como superiores aos interesses dos trabalhadores.*

*Aliás, este regime traz uma mensagem particularmente significativa por parte do legislador, do qual devem ser retiradas consequências. Efetivamente, não pode ser ignorado que, nos casos acima descritos, o legislador recusa a proteção das trabalhadoras nos momentos derradeiros, e por isso mais sensíveis, da maternidade: nos 3 últimos meses da gravidez e durante os 12 meses subseqüentes ao parto. Repita-se: as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes na reta final da sua gravidez e após o parto, têm direito a um tratamento de favor em matéria de tempo de trabalho, salvo se esse pedido represente graves prejuízos para o serviço. Ora, se o legislador considera que interesses sérios do serviço hospitalar podem prevalecer sobre o pedido de trabalhadoras que estão prestes ou já deram à luz - ciclo que representa o núcleo essencial do regime protetor da maternidade - então, por maioria de razão, os interesses sérios do serviço hospitalar podem e devem prevalecer sobre os pedidos de horário flexível de trabalhadoras com “meras” responsabilidades familiares, isto é, com menores de 12 anos a seu cargo (utilizamos a expressão “meras”, não porque o ... não reconheça a relevância subjetiva destas situações para os trabalhadores, mas pelo seu valor relativo, por comparação com as situações acima descritas). Portanto, perante toda a exposição do ..., que coloca em evidência os interesses manifestos do seu serviço hospitalar - exigências imperiosas na sua verdadeira aceção!*

*Refira-se, aliás, que no caso acima citado, onde, lembre-se, estava em causa uma enfermeira do ..., o Tribunal ... explicou muito claramente que “a figura do horário flexível tem em consideração os limites diários da jornada de trabalho, sendo que a Recorrente tem de acatar as imposições próprias de um serviço de saúde e da sua organização e que venham a ser determinadas pelo seu ente patronal, a quem incumbe determinar o horário de trabalho, tendo em conta a necessária harmonização dos interesses das partes intervenientes, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho”.*

**ii) As necessidades imperiosas do serviço hospitalar do ...**

*O ... é um ..., que tem por objetivo principal a prestação de cuidados de saúde à população, um serviço ... de interesse geral e, mais do que isso, verdadeiramente essencial.*

*Os doentes internados estão em estado de saúde muito instável e de apreensão, sendo necessário que os enfermeiros que lhes prestam cuidados sejam enfermeiros peritos na área, o que exige anos de preparação (há estudos a indicar como 5 anos, para que se possa considera um enfermeiro perito na área).*

*E os números não permitem perceber outro dado da maior relevância: a gravidade dos doentes que são remetidos para o ..., é maior do que para outros centros hospitalares.*

*Como qualquer serviço hospitalar, funciona 24 horas por dia, durante 365 dias por ano, para prestar cuidados assistenciais especializados e diferenciados e, assim, garantir o direito à saúde dos cidadãos, como se estabelece no artigo 64.0 da Constituição da República Portuguesa e na Base XIV da Lei de Bases da Saúde.*



*Como em qualquer serviço hospitalar, a elaboração do horário de trabalho para um qualquer enfermeiro que trabalhe num serviço cujo funcionamento seja 24 horas por dia, 365 dias por ano, deve ter tufos rotativos, ou seja: ter manhãs (M), tardes (T), noites (N) a serem distribuídas de segunda-feira a domingo.*

*Os turnos, que são manhãs (M), tardes (T) e noites (N), devem ter o número de profissionais suficientes para a atividade planeada para esse serviço.*

*No serviço da requerente, os turnos estão organizados da seguinte forma:*

*Manhã - 8h às 14h30;*

*Tarde - 14h às 20h30;*

*Noite - 20h às 8h30.*

*A distribuição dos enfermeiros pelos turnos acima referidos é desigual, dado que a afluência de doentes, mecânica e dinâmica dos turnos é diferente, como facilmente se compreende.*

*De facto, do ponto de vista da organização dos turnos, os trabalhadores são assim distribuídos:*

***Manhã - Mínimo 5 enfermeiros (sábado, domingo e feriado)***

***Tarde - Mínimo 4 enfermeiros (sábado, domingo e feriado)***

***Noite - Mínimo 3 Enfermeiros (de segunda a domingo).***

*Este número de trabalhadores representa o contingente de enfermeiros necessários para satisfazer as necessidades do serviço hospitalar e apenas admite a sua redução nos dias de greve, em que o número pode ser reduzido (“serviços mínimos”) até ao número de trabalhadores que normalmente está afeto ao turno da noite (3 Enfermeiros). Salvo este caso excecionalíssimo - ocorrência de greve - o número de trabalhadores necessário para a satisfação das necessidades deve ser aquele que está, neste momento, alocado a cada um dos turnos.*

*Isto significa, na prática, que, na organização destes turnos e na distribuição dos trabalhadores pelos turnos, o ... tem à sua disposição um certo contingente de trabalhadores que, em princípio, pode fazer todos os turnos.*

*Aliás, prevê-se expressamente nos contratos de trabalho dos enfermeiros - **o que acontece, também, no contrato de trabalho da requerente** - que os trabalhadores dão o seu acordo para a prestação de trabalho em regime de turnos e noturno.*

*E, portanto, se existe uma expectativa dos trabalhadores na realização dos seus planos de vida - maternidade e paternidade - também não é menos verdade que, do lado do ..., também existe a expectativa de ver respeitada a organização do seu serviço hospitalar e os contratos de trabalho firmados!*

*Todos os profissionais sabem, aquando do início da sua relação com as entidades hospitalares, que, ao contrário da relação de emprego nas Unidades de Saúde dos ..., a prestação de trabalho aos sábados, domingos, feriados*

e às noites, constitui uma natureza intrínseca da atividade hospitalar que a todos se impõe, com as consequências de esta oneração ser repartida com equidade entre todos.

Estamos numa área de confluência de interesses onde é de esperar de todos um esforço, com o apoio das famílias, para que prevaleça o interesse público assistencial, afinal a razão de ser da atividade hospitalar: os doentes.

Como se não bastasse, o crescente número de horários flexíveis atribuídos e de trabalhadores com restrições ao seu horário, torna a gestão e a organização dos turnos cada vez mais uma tarefa difícil de compatibilizar com os interesses sociofamiliares dos trabalhadores.

Embora o ... reconheça que os interesses da trabalhadora-requerente são relevantes, esta é uma matéria que não pode ser tratada “de ânimo leve”, ignorando que, em contraponto, estão interesses da mesma ou até maior relevância.

O ... tem consciência de que quando atribui um horário flexível / dispensa ou isenção do trabalho noturno e/ou de fins-de-semana e feriados, a qualquer profissional ou existem baixas clínicas, sobrecarregam-se outros profissionais da equipa, pondo em causa a justiça distributiva do trabalho em horas incómodas.

E se essa dispensa abranger a dispensa de trabalho noturno, como é o que pretende a requerente, o trabalho nos turnos da tarde e ainda o trabalho aos sábados, domingos e feriados, é exponencial a gravidade da situação.

Essa sobrecarga provocará uma gestão perversa da prestação de trabalho dos profissionais e coloca o Hospital como agente potenciador de risco clínico acrescido, que sempre constituirá pressuposto de ilicitude e de eventual responsabilidade civil hospitalar, com as inerentes consequências.

Estas condições são contrárias às próprias recomendações dos sindicatos representativos da classe, que referem que a elaboração de horários do grupo profissional de enfermagem deve conciliar os interesses da Instituição, as necessidades do Serviço e de todos profissionais da equipa e tem como objetivos:

- Distribuir os enfermeiros de forma equitativa, em número e competências desenvolvidas, pelos vários turnos;
- Respeitar os direitos dos enfermeiros enquanto pessoas e profissionais;
- Promover a cultura organizacional com base no desenvolvimento profissional.

Aliás, são mais do que conhecidas as reivindicações da classe dos enfermeiros, que ultimamente já não se limitam a fóruns internos: têm sido trazidas a público tendo ganho uma dimensão mediática porventura sem paralelo em qualquer outra classe profissional, falando-se, com alguma razão, em síndrome de burnout e em “exaustão emocional”.

*Ora, se o ... emitir um parecer favorável à requerente, vem colocar mais um peso em cima dos ombros dos restantes enfermeiros, e, portanto, em prejuízo de toda a classe dos enfermeiros.*

**O que, sublinhe-se, sucederá se o ... atribuir o horário flexível à trabalhadora.**

**De facto,**

*Atualmente, os turnos das manhãs são preenchidos e consumidos pelos trabalhadores que gozam de horário flexível.*

*O que significa que os restantes turnos - Tarde e Noite - sobram, porque têm de sobrar, para os restantes trabalhadores.*

*Repita-se: porque os turnos da manhã estão, digamos, “reservados” ou “alocados” praticamente em exclusivo para os trabalhadores que quiseram e gozam de horário flexível, os horários da Tarde e da Noite, fins-de-semana e feriados, acabam por sobrar para os demais trabalhadores.*

*Essa é uma situação insustentável para os demais trabalhadores porque também eles, à semelhança da requerente, têm direito à conciliação da vida pessoal com a vida profissional (cfr. art.º 59.º, n.º 1, alínea c), da Constituição da República Portuguesa).*

*A verdade é que atribuir horário flexível à requerente atirará os horários noturnos e de fim-de-semana para os ombros dos demais trabalhadores, beneficiando os trabalhadores que gozam de horário flexível em completo detrimento dos restantes trabalhadores.*

*Estas situações/decisões deterioraram seriamente as relações entre a equipa e colocam em causa os objetivos do serviço, criando mau ambiente entre colegas, agravado pela perversão de justiça que projeta na organização dos horários. Há dificuldade em assegurar os turnos de horas incómodas, os enfermeiros da equipa que podem trabalhar em horário noturno passaram, de quatro noites por mês a fazer sete, oito, 10 noites por mês (nalguns casos).*

*Não têm todos os enfermeiros da equipa o direito a privar a sua vida com a da família? E o risco clínico para os doentes de haver enfermeiros com prestação de trabalho em noites sucessivas? E as situações de mal-estar geradas pela situação de injustiça relativa, que penaliza aqueles que têm de ser obrigados a esforços adicionais? Pergunta-se quanto a esses enfermeiros: onde estão os seus direitos?*

*O artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, onde se prevê que “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” não pode ser só para os pedidos de horário flexível, tem de se aplicar a todos os trabalhadores!*

*E, ao contrário do que aparenta, o que está em causa não é apenas uma colisão entre dois interesses constitucionalmente protegidos da mesma natureza: o direito à conciliação da vida familiar com a vida pessoal.*

*É que os trabalhadores que ficam onerados com os turnos noturnos e outras horas incómodas, sofrerão prejuízos na sua própria saúde física, mental e emocional.*

*Está amplamente estudado e demonstrado que a prestação de trabalho em turnos noturnos é fonte de distúrbios devastadores dos biorritmos e dos ciclos circadianos.*

*Pensamos que ninguém está em condições de discutir que o direito à saúde tem uma dignidade constitucional superior ao direito à conciliação da vida pessoal com a vida profissional.*

*Assumindo que os trabalhadores com necessidades que justificam uma flexibilidade no seu horário de trabalho - como a trabalhadora aqui em causa - ficariam alocados aos turnos das manhãs de segunda a sexta-feira, conforme é sua pretensão, assegurando só as necessidades para esses turnos nos dias úteis, é evidente que os turnos das tardes e noites, fins-de-semana e feriados ficariam em exclusivo para os demais trabalhadores, o que é insustentável.*

*Contudo, o ..., zeloso e atento aos interesses dos seus trabalhadores, que muito estima, tentando conciliar as suas necessidades com as necessidades do serviço, analisando que foram os seus recursos pelos responsáveis hierárquicos do serviço, dá conhecimento de que propõe organizar o horário da requerente da seguinte forma:*

- 1. Realizar Manhã com horário entre as 8:00 e as 14:30;**
- 2. Realizar cinco a seis tardes por mês, com horário entre as 14.00 e as 20:30;**
- 3. Fins-de-semana: Exercer funções em dois fins-de-semana por mês manhã ou tarde, ficando livre nos restantes;**
- 4. Exercer funções em cinco dias de feriados, do total feriados anuais, a acordar com o serviço até ao dia 10 do mês anterior;**
- 5. Nos fins-de-semana e feriados em que a requerente exerce funções, o horário de trabalho não poderá sobrepor-se aos turnos da outra progenitora.**

*Este horário irá permitir assegurar o funcionamento do serviço aos fins-de-semana e feriados bem como permitirá uma distribuição equitativa para todos os horários.*

### **III Decisão**

*Sendo assim, perante o exposto, porque não se trata de um pedido para praticar um horário flexível e porque, ainda que o fosse, o mesmo coloca em causa o interesse público e o direito dos outros colegas, e ainda o direito dos doentes, **não é possível autorizar o horário flexível pretendido nela Senhora Enf.ª ...***

*Aguardamos que a trabalhadora reconheça o esforço de reorganização dos horários pelo ... para conciliar os seus interesses com a dinâmica hospitalar, nomeadamente, com os horários de trabalho das trabalhadoras com necessidades familiares especiais, atribuindo dentro do equitativo, as jornadas de trabalho essencialmente nas manhãs ou tardes de dias de semana (2.ª a 6.ª feira).*

*Mais informamos que, nos termos do n.º 4, do artigo 57.º, do Código do Trabalho, a trabalhadora dispõe de 5 (cinco) dias para, querendo, responder a esta intenção de recusa.*

*(...)*

**1.4.** A trabalhadora apreciou a intenção de recusa, nos termos a seguir transcritos:

*(...)*

*Venho por este meio contestar a intenção de recusa apresentada por Vossa Excelência.*

*De salientar, antes de outros assuntos de maior relevo, a evidente falta de cuidado na redação da manifestação de recusa, nomeadamente:*

*a) O meu pedido foi apresentado a 27 de fevereiro de 2023 e não a 27 de junho de 2022;*

*b) O documento que rececionei é de conteúdo pouco inteligível, uma vez que, contém apenas as páginas ímpares das eventuais 15 páginas. Ora na ausência das páginas pares o texto é incoerente.*

*e) Os pontos A, B e C da fundamentação não encontram correspondência ao longo do corpo do texto*

*d) A denominação da entidade empregadora ... surge ao longo do documento de forma incorreta, ou seja, com as várias denominações já utilizadas - ... ou ...;*

*Não obstante o apontado, no essencial é óbvia a intenção de recusa do horário flexível por parte de Vossa Excelência, pelo que opto por contra-argumentar a mesma.*

*Assim, o horário de trabalho pedido, com a indicação de prestar trabalho em dias úteis entre as 08:00 e as 17:00 horas não só é coerente com o n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho (“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.”), como é demonstrativo da disponibilidade para acomodar as necessidades da instituição.*

*Quanto à afirmação de que o período de tempo que propus não é um horário praticado no serviço e que estou a querer “criar” o mesmo, realço, que integro a equipa de Endocrinologia - que engloba a consulta de Endocrinologia, consulta de Pé Diabético, o internamento de Medicina e Covid - e que o horário em causa já é praticado por esta equipa nos diferentes postos de trabalho, e mesmo noutros serviços dentro do ...*

*Quanto à referência ao facto de que não teriam celebrado o contrato em caso de impedimento, para trabalho por turnos, ressalvo que a Parentalidade está inerente ao percurso de vida de trabalhadores saudáveis e em idade fértil. A Parentalidade não é uma limitação às competências do trabalhador, tão pouco à sua capacidade laboral uma vez que se mantém o cumprimento da carga horária contratada, e o período de horário flexível e limitado em última análise até que a criança complete 12 anos. Após esse período o trabalhador voltará à sua disponibilidade inicial para com a instituição. Salvo qualquer outra questão.*

*Em momento algum ignoro o contrato que celebrei com a entidade empregadora, contudo também não posso deixar de sublinhar que, tal como Vossa Excelência saberá, o mesmo é redigido com base nas leis quadro do trabalho, as mesmas leis que preveem a proteção da Maternidade/Parentalidade.*

*Quanto à inviabilidade de conceder a plenitude dos direitos a todos quantos o requeiram, posso ser compreensiva quanto à dificuldade de gestão, contudo, relembro que já fui mobilizada de serviço diversas vezes, com jornadas diferentes de trabalho pelo mais variados motivos/necessidades institucionais, nomeadamente a acomodação dos direitos de Parentalidade de outros trabalhadores e não foi por isso que o trabalho não foi assegurado ou que houve dificuldade de relacionamento, entre os profissionais por se sentirem prejudicados. Nunca as situações descritas causaram conflitualidade entre pares ou puseram em causa a minha missão ou o meu comprometimento para com o ... Estou como sempre estive disponível para colaborar com a instituição.*

*Não posso, contudo, ignorar que este pedido decorre da necessidade de acompanhamento à minha filha de 8 meses, pois não existe retaguarda familiar ou de creche que possa assegurar os seus cuidados fora do horário que proponho. Pretendo apenas conciliar a vida pessoal e familiar e assegurar proteção e cuidados à minha filha. Relativamente às questões imperiosas ao funcionamento do ..., referiram que deve ser avaliada cada situação e impõe-se a fundamentação respetiva. Ora considero ter fundamentado devidamente toda a minha situação familiar bem como anexei diversos documentos que justificam e fundamentam o meu pedido, não existindo margem para dúvida que este não visa causar prejuízos, apenas assegurar aqueles que são o direito de proteção da minha filha.*

*Considero ainda que apesar da explicação, a classificação de “meras” responsabilidades familiares é completamente fora de contexto.*

*Não estou a pedir ajuda, apenas acordo na organização do horário de trabalho, uma vez que a minha filha é menor de 12 anos. Sem esta reorganização do horário laboral, a mesma fica “abandonada” pois não tenho mais ninguém que possa cuidar dela no período explicado. Tal como “abandonada” possa para vossas excelências parecer exagerado, também descrever como “meras” é extremamente redutor.*

*Quando referem o caso da enfermeira do ..., não conheço os fundamentos ou contornos em torno do mesmo, por isso não me posso nem devo pronunciar assim como não deveriam utilizá-lo para justificar esta intenção de recusa, pois cada caso é único. Já que o utilizaram, transcrevo a última frase tendo em conta a necessária harmonização dos interesses das partes intervenientes, ora é isso mesmo que peço, harmonização entre as minhas necessidades e as da entidade patronal.*

*Demais questões sobre igualdade ou organização institucional ficam completamente fora do âmbito das minhas competências.*

*Apenas posso apelar ao meu caso específico.*

*(...)*

## **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 dispondo 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 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.

**2.17.** 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 diário<sup>1</sup>. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> 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.

**2.22.** 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)].

**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

---

<sup>2</sup> Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em [www.cite.gov.pt](http://www.cite.gov.pt)

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 seu pedido de trabalho em regime de horário flexível, a trabalhadora indica que pretende que lhe seja elaborado, em dias úteis, um horário entre as 8h e as 17h00, a fim de prestar assistência à sua filha de 8 (oito) meses de idade, que consigo vive em comunhão de mesa e habitação.

Solicita a implementação do horário indicado até agosto de 2023.

Em sede de apreciação à intenção de recusa, a requerente vem informar que, ao contrário do alegado pela entidade empregadora, que o horário solicitado é praticado pela equipa da qual a requerente faz parte e nos diversos postos de trabalho.

**2.28.** Por seu turno, a entidade empregadora fundamenta a sua intenção de recusa, alegando que o pedido da trabalhadora não é um pedido horário flexível, mas sim, um pedido de horário fixo e na existência de exigências imperiosas de funcionamento do serviço.

**2.29.** Começamos por discordar do argumento esgrimido pela entidade empregadora de que o pedido da trabalhadora não configura um pedido de horário flexível nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, remetendo-se quanto a esta matéria, para a argumentação vertida nos pontos 2.21 a 2.23 do presente Parecer e que tem sido defendida em diversos Pareceres da CITE.

**2.30.** Este entendimento teve igualmente colhimento pelos nossos tribunais superiores. Veja-se, entre outros<sup>3</sup>, o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 02.03.2017, proferido no âmbito do Processo n.º 2608/16.3.T8MTS.P1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), do qual se extrai quanto à noção de horário flexível o seguinte: *“Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art.º 56º, nº 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.”*

---

<sup>3</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, proferido em 11.07.2019, no âmbito do Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1; Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proferido em 28.10.2020, no âmbito do processo n.º 3582/19.0T8LSB.L1. e Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, proferido em 18.11.2021, no âmbito do processo n.º 242/16.7BECBR; todos disponíveis em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

**2.31.** Com efeito, tendo a trabalhadora apresentado a amplitude horária que melhor lhe permite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, ao empregador cabia apenas aferir as necessidades imperiosas do funcionamento do serviço ou a indisponibilidade de substituir a trabalhadora e caso considerasse que uma destas/ou ambas as situações se verificava/m, apresentar intenção de recusa ao pedido apresentado, comprovando de forma objetiva e clara os seus argumentos.

**2.32.** 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.

**2.33.** 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](http://www.dgsi.pt), segundo o qual: *“só podem ser consideradas imperiosas as exigências extraordinárias, excecionais 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”.*

**2.33.** Ora, analisado o circunstancialismo factual descrito pela entidade empregadora na intenção de recusa, somos de concluir que a entidade empregadora apesar de apresentar razões que podem indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não logrou demonstrar que face ao número total de trabalhadores/as que exercem as mesmas funções da requerente e ao número de

trabalhadores/as necessários/as necessários por dia, não é possível elaborar o horário solicitado pela requerente.

**2.34.** Ou seja, a entidade empregadora deveria ter indicado todos os turnos existentes no serviço onde a requerente exerce funções, quantos trabalhadores/as são necessários/as para cada um desses turnos e quais os períodos que ficam a descoberto com a implementação do horário solicitado pela requerente.

**2.35.** Ora, o que se verifica da intenção de recusa é que a entidade empregadora não fez tal exercício, porquanto, se por um lado, inicialmente, referiu a existência de 3 turnos: M - 8h/14h30; T - 14h/20h30 e N - 20h/8h30, por outro lado, na proposta efetuada à trabalhadora afigura-se a existência de outros turnos, não indicados inicialmente pela empregadora, o que permite concluir, que poderão existir outros turnos não indicados pelo empregador.

**2.36.** Consequentemente, apesar da extensão da intenção de recusa, e, tal como acima referido, apesar de a entidade empregadora, apresentar razões que podem consubstanciar exigências imperiosas do funcionamento da empresa, não as logrou demonstrar, porquanto foram apresentados argumentos genéricos e conclusivos.

**2.37.** O mesmo se diga relativamente à alegação do denominado turno da manhã, onde a entidade empregadora alega que *os turnos da manhã estão, digamos, “reservados” ou “alocados” praticamente em exclusivo para os trabalhadores que requereram e gozam de horário flexível, os horários da Tarde e da Noite, fins-de-semana e feriados, acabam por sobrar para os demais trabalhadores*, a entidade empregadora, alegou, mas não demonstrou tal realidade.

**2.38.** Na verdade, apesar da extensão da intenção de recusa da entidade empregadora, os factos relevantes serão as exigências imperiosas do funcionamento da entidade, e no que as esta respeitam, a intenção de recusa assenta na existência de outros/as trabalhadores/as com horários flexíveis já atribuídos naquele serviço. Porém, é precisamente por esse motivo que este pedido não pode ser recusado, porquanto isso poderia 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).

**2.39.** Neste sentido, a CITE tem 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 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.”*

**2.40.** Não obstante o acima referido, no caso de se verificar uma colisão de direitos e concretamente, do direito da Requerente com os direitos de outros/as trabalhadores/as, ou decorrentes do gozo de outros direitos iguais ou da mesma espécie, máxime relacionados com a parentalidade, 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.

**2.41.** Com efeito, se não for possível que todos os horários flexíveis se concentrem em determinados dias ou períodos do dia, terão, então, inclusive, os/as horários dos/as trabalhadores/as que usufruem de horário flexível que ser rotativos, de forma a que todos/as os/as trabalhadores/as possam usufruir, o mais tempo possível desses horários, sem pôr igualmente em causa o direito.

**2.42.** Na verdade, nos termos do citado n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, “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”, destacando-se no que concerne às exigências imperiosas o cumprimento das normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as da empresa/entidade.

**2.43.** Ou seja, a entidade empregadora deverá ter presente que, tendo em consideração as normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as do seu serviço, a trabalhadora requerente e todos/as os/as outros/as nas mesmas circunstâncias, deverão poder gozar, o máximo possível, o horário que solicitou, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalha.

**2.44.** Contudo, na elaboração das escalas de serviço, caso os direitos dos/as trabalhadores/as que usufruem horários relacionados com a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, colidam com os períodos de descanso dos demais trabalhadores/as, deverão proceder a uma distribuição equitativa por aqueles do dever de assegurar o funcionamento do serviço, tal como acima referido no ponto 2.40.

**2.45.** Ainda assim, e não obstante o acima referido, a entidade empregadora, apesar de apresentar razões que podem indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que não foram concretizados os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora, no seu local de trabalho.

**2.46.** Salienda-se que sem prejuízo do cumprimento das normas legais aplicáveis à elaboração dos horários de trabalho, a consagração constitucional e legal do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o correspondente dever de a entidade empregadora a promover, impõe que na elaboração dos horários de trabalho seja garantida, na medida do que for possível e sem afetar o regular funcionamento da organização, uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as que o requeiram, em detrimento de um tratamento igualitário de todos/as os/as elementos da equipa de profissionais do serviço e da consideração de certas características de outros/as trabalhadores/as.

**2.47.** Por último, enfatiza-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 proteção ao exercício da parentalidade.

### III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:



**3.1.** Face ao exposto e sem prejuízo de acordo entre as partes, 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 DA CITE EM 12 DE ABRIL DE 2023, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP)**