



PARECER N.º 141/CITE/2011

Assunto: Parecer prévio à recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível, a 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 701 – FH/2011

I – OBJECTO

- 1.1. Em 12 de Agosto de 2011, a CITE recebeu da ..., Lda, um pedido de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., titular da categoria profissional de Farmacêutica Adjunta Substituta.
- 1.2. Em 20 de Julho de 2011, a trabalhadora apresentou requerimento, nos termos seguintes:
 - 1.2.1. “Quanto à dispensa para amamentação:
 - 1.2.2. “A minha filha tem como horário de amamentação de manhã entre as 08h30 e as 09:00 horas e ao final do dia entre as 18:00 horas e as 18:30 horas”.
 - 1.2.3. “Ora, tendo em conta o tempo de deslocação entre a minha residência e o local de trabalho, venho pelo presente, nos termos do disposto no artigo 47º do Código de Trabalho, comunicar a V. Ex as. que pretendo ser dispensada de trabalho nos horários seguintes:
 - a) Das 09:00 horas às 10:00 horas;
 - b) Das 17:00 horas às 18:00 horas.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 1.2.4.** “A dispensa supra referida iniciar-se-á, nos termos do disposto no artigo 48º do Cód. De Trabalho, no prazo de 10 dias após ser recebida a presente comunicação”.
- 1.2.5.** “Quanto à aplicação de horário flexível:
- 1.2.6.** “A minha filha vive comigo e com o meu marido em comunhão de mesa e habitação”.
- 1.2.7.** “Ora, o meu horário de trabalho contempla a prestação de serviço ao sábado”.
- 1.2.8.** “Acontece que, o meu marido trabalha no mesmo ramo e também ao sábado, sendo difícil conciliar os horários com a necessidade de dar apoio à nossa filha”.
- 1.2.9.** “Acresce que, de momento não disponho de ninguém que possa ficar com a minha filha todos os sábados”.
- 1.2.10.** “Pelo que, face à necessidade de prestar apoio à minha filha, não tenho disponibilidade para prestar trabalho ao sábado”.
- 1.2.11.** “Apenas tenho disponibilidade e flexibilidade para o horário seguinte: Segunda- feira a Sexta-feira das 09:00 horas as 18:00 horas”.
- 1.2.12.** “Ao qual será aplicado a dispensa para amamentação já referida esta carta”.
- 1.2.13.** “Atendendo a que almoço no local de trabalho e devido ao facto de residir a mais de 40km do mesmo, gostaria de ter apenas uma hora de almoço, uma vez que não necessito de um período tão longo como as duas horas.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 1.2.14.** “Pelo que, desde já declaro prescindir de uma das horas de almoço de forma a cumprir o período normal de trabalho semanal, salvaguardando as horas de amamentação”.
- 1.2.15.** “Mais informo que pretendo beneficiar do regime de horário flexível durante um período de dois anos”.
- 1.2.16.** “Face a tudo o supra exposto, venho solicitar a V.Exa. que me seja aplicado, nos termos do disposto no artigo 56º e 57º do Cód. de Trabalho, o horário flexível supra referido”.
- 1.3.** Por carta datada de 28 de Julho de 2011, recebida pela trabalhadora em 2 de Agosto de 2011, a entidade empregadora comunicou à requerente a intenção de recusar o pedido de horário flexível formulado, pelos motivos seguintes:
- 1.3.1.** “Fazemos referência à V/carta referenciada em epigrafe, datada de 20.07.2011 e efectivamente recebida em 21.07.2011, na qual vem, no essencial indicar o seguinte”:
- 1.3.2.** “Pretende alterar o período de gozo da dispensa para amamentação para o período entre as 09:00h e as 10:00h e entre as 17:00h e as 18:00h;”
- 1.3.3.** “Pretende que o seu horário de trabalho passe a ser apenas de Segunda a Sexta-feira, entre as 09:00h e as 18:00h, com uma hora de intervalo de descanso, durante o período de dois anos”.
- 1.3.4.** “O horário de trabalho que V. Exa. actualmente está vinculada a cumprir é o seguinte”:
- 1.3.5.** “No que concerne ao horário flexível, informamos desde já que é nossa intenção recusar o pedido formulado por V. Exa., essencialmente por duas ordens de razões”:



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 1.3.6.** “O seu pedido não consubstancia um pedido de "regime de horário de trabalho flexível" e está destituído de fundamento legal, não encontrando amparo, nomeadamente, no artigo 56º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro (adiante, CT2009)”;
- 1.3.7.** “As exigências imperiosas de funcionamento da empresa levam impreterivelmente à recusa do seu pedido, sendo certo que já lhe foi proposta alternativa que assegura adequadamente as suas responsabilidades familiares”;
- 1.3.8.** “Tal decisão tem, evidentemente, inerente a consequente rejeição do gozo das dispensas para amamentação nos termos descritos na V. missiva, na medida em que o mesmo pressupõe a aceitação da proposta de V. Exa. no que concerne à modificação do seu horário de trabalho”.
- 1.3.9.** Da alegada falta de fundamento legal, invoca a entidade que “Começando pela primeira ordem de razões, é bom de ver que V. Exa. limita-se a pedir que deixe de prestar trabalho ao Sábado, assim concentrando todo o período das 40 horas semanais de Segunda a Sexta-feira, entre as 09:00h e as 18.00h, durante um período de 2 anos, concluindo que esse seu direito se radica no disposto nos artigos 56º e 57º do CT2009”.
- 1.3.10.** “Ora, nesta sede cumpre em primeiro lugar referir que tal conclusão se mostra destituída de fundamento legal uma vez que tais preceitos legais se referem ao direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, entendendo-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 (cf. art.º 56, n.º 2)”.
- 1.3.11.** “Ou seja, o horário flexível não confere ao trabalhador com responsabilidades parentais o direito a ver alterado o seu horário de trabalho



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

legalmente estabelecido pelo empregador, designadamente no que concerne à sua distribuição semanal, apenas possibilitando o ajustamento das horas de entrada e de saída à medida do que lhe for mais conveniente, isto sem prejuízo dos períodos de permanência obrigatória”.

- 1.3.12.** “Do exposto resulta, claramente, que a pretensão deduzida por V. Exa. não tem assento nos preceitos legais que invoca já que pretende uma verdadeira alteração de horário de trabalho, o que de modo algum se confunde com um horário flexível e não tem qualquer amparo legal”.
- 1.3.13.** “De resto, considerando que o período de funcionamento do estabelecimento "...” implica a presença obrigatória de V. Exa. de 2ª feira a Sábado, a pretendida flexibilidade, a existir, dever-se-á conter dentro deste quadro organizativo dos tempos de trabalho”.
- 1.3.14.** “Nestes termos, assente que está que a pretensão manifestada por V. Exa. extravasa os limites do direito que pretende fazer valer - não tendo amparo, designadamente, nos artigos 56º e 57º do CT2009 - e sobretudo porque tal pedido colide com as exigências imperiosas de funcionamento da Empresa, não pode o mesmo ser aceite nos termos em que foi formulado, ficando igualmente prejudicado, por tais motivos, o gozo da dispensa para amamentação nos termos indicados por V. Exa”.
- 1.3.15.** Relativamente às alegadas exigências imperiosas de funcionamento da empresa e alternativa já proposta, alega a entidade que “acresce que as exigências imperiosas de funcionamento da Empresa nunca nos deixariam outra hipótese que não fosse a recusa do seu pedido, pelo que sempre haveria lugar à mesma nos termos e com os fundamentos previstos no artigo 57º, n.º 2 do CT2009.”



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 1.3.16.** “Na verdade, não é possível à Empresa "prescindir" da sua actividade laboral ao Sábado, nem de Segunda a Sexta-feira, no período entre as 18:00h e as 19:30h”.
- 1.3.17.** “Com efeito, note-se em primeiro lugar que todas as trabalhadoras que fazem atendimento na ... trabalham todos os Sábados de cada mês entre as 09:00h e as 14:00h, sendo a sua presença absolutamente imprescindível precisamente porque se trata do dia em que se verifica uma enorme afluência de clientes e o volume de trabalho é mais significativo. Trata-se, como é evidente, de um dia em que a generalidade dos utentes da ... se encontra em gozo do descanso semanal e que, como tal, é aproveitado para se dirigirem ao aludido estabelecimento”.
- 1.3.18.** “De igual sorte, também no período entre as 18:00h e as 19:30h, entre a Segunda e a Sexta-feira, a sua presença em conjunto com as demais trabalhadoras é absolutamente necessária, pelo mesmo motivo, ou seja, é justamente o período em que se verifica uma maior afluência de utentes à ... justamente porque as pessoas terminam as suas jornadas de trabalho e, na sequência, se dirigem ao aludido estabelecimento”.
- 1.3.19.** “Assim, não é possível à Empresa prescindir da actividade de uma das trabalhadoras da ... nem ao Sábado, nem, de Segunda a Sexta-feira, no período entre as 18:00h e as 19:30h, dado que tal implicaria deixar pura e simplesmente de contar com um dos elementos da equipa para esse período, em que as necessidades de afectação de recursos humanos são maiores”.
- 1.3.20.** “A admitir-se a prestação de V. Exa. nos termos que propõe, a Empresa ver-se-ia obrigada a contratar um novo trabalhador para a ..., de modo a nunca ficar "desfalcada" aos Sábados e, de Segunda a Sexta-feira, no período entre as 18:00h e as 19:30h”.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 1.3.21.** “Ora, essa situação é simplesmente inoportável em termos económicos, especialmente no actual contexto de recessão económica (que também tem tido significativo impacto na Empresa), sendo susceptível de colocar em crise a própria viabilidade comercial da mesma. De resto, justamente porque se mostra totalmente incompatível com a actual situação financeira da Empresa, o contrato de trabalho celebrado com a trabalhadora ... cessará no próximo dia 15 de Agosto, circunstância que torna ainda mais imperiosa a presença de V. Exa. na ... nos acima aludidos períodos”.
- 1.3.22.** “Refira-se, ainda, que, no contexto da sua relação de trabalho, V. Exa. exerce funções de farmacêutica substituta, nos termos previstos no artigo 20º n.º 3 do Decreto-Lei nº 307/2007, de 31 de Agosto. Em decorrência de tal especial responsabilidade, cabe-lhe substituir a Directora Técnica nas suas ausências de impedimentos, certo sendo que a ausência simultânea de ambas impede que a ... permaneça em funcionamento”.
- 1.3.23.** “Como V. Exa. bem sabe a Directora Técnica tem três filhos, todos menores de doze anos de idade, que carecem igualmente de assistência, não sendo possível a presença desta diariamente entre as 18:00h e as 19:30h, nem ao Sábado. Foi justamente por esse motivo que lhe foram confiadas as funções e as responsabilidades de farmacêutica substituta, que, de resto, justificam o seu estatuto remuneratório diferenciado”.
- 1.3.24.** “Neste contexto, equacionando-se a prática do horário de trabalho mencionado na carta que V. Exa. nos dirigiu, a ... seria, em última instância, pura e simplesmente obrigada a encerrar, pois não estando presente a Directora Técnica, nem a Farmacêutica substituta, não se mostrariam reunidos os requisitos legais de funcionamento de tal estabelecimento, isto justamente nos períodos em que se regista uma maior afluência de utentes ao mesmo”.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

1.3.25. “Finalmente, não obstante alegar que a sua presença na ... aos Sábados impossibilitaria o acompanhamento da sua filha em tal dia por qualquer dos progenitores, dada a circunstância do Marido de V. Exa. também trabalhar aos Sábados, cumpre referir que se apurou junto da respectiva entidade empregadora do seu Marido que tal apenas parcialmente corresponde à verdade. Com efeito, segundo formos informados pelo respectivo empregador, o Marido de V. Exa. trabalha apenas 1 Sábado por mês e, em situações excepcionais, 2 Sábados por mês, pelo que se revelam, no mínimo, insubsistentes as razões aduzidas na missiva que nos dirigiu”.

1.3.26. “Resulta, pois, evidente a total impossibilidade - e até desproporcionalidade face ao dano que resultaria para a Empresa - de aceitação da prática do horário de trabalho que V. Exa. Propõe”.

1.3.27. “Cumpre finalmente referir que a Empresa se dispõe a equacionar o regime de flexibilidade no quadro do horário de trabalho actualmente em vigor, sempre assegurando, porém, a permanência obrigatória ao serviço no período entre as 18:00h e as 19:30h de Segunda a Sexta-feira e, bem assim, aos Sábados”.

1.4. Através de comunicação, datada de 02 de Agosto de 2011, a trabalhadora enviou à empresa a sua apreciação sobre os fundamentos da intenção de recusa ao seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte:

1.4.1. “Face ao teor da mesma no sentido de recusar o pedido quer no que se refere à dispensa para amamentação quer no que se refere ao horário flexível venho expor e requerer a V.Exas. o seguinte”:

1.4.2. “No que se refere à dispensa para amamentação, na minha carta informei V.Exas que a minha filha tem como horário de amamentação de manhã entre



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

as 08h30 e as 09:00 horas e ao final do dia entre as 18:00 horas e as 18:30 horas”.

- 1.4.3.** “Ora, na V/comunicação referem a fls. 2 a intenção de recusar o gozo das dispensas para amamentação, já que fixam como permanência obrigatória no serviço o período entre as 18:00 h e as 19:30h”.
- 1.4.4.** “Acontece que não cabe à entidade patronal fixar a que horas poderei amamentar a minha filha”.
- 1.4.5.** “Nos termos do disposto no artigo 47º e 48º, ambos do Cód. do Trabalho, apenas tenho de comunicar qual o horário em que pretendo amamentar a minha filha, o que fiz”.
- 1.4.6.** “Tanto mais, que a alteração das rotinas da minha filha no que concerne à amamentação já tiveram por consequência uma perda de peso na mesma”.
- 1.4.7.** “Por outro lado, a proposta que apresentei tem em conta o tempo de deslocação entre a minha residência e o local de trabalho, nunca menos de 30 minutos para cada lado”.
- 1.4.8.** “Acresce ainda que, se é verdade que a Directora Técnica tem três filhos, também é verdade que todos os filhos têm mais de cinco anos e que a mesma não se encontra a amamentar nenhum deles”.
- 1.4.9.** “Não é minha intenção impedir que a mesma possa prestar a assistência aos seus filhos, no entanto também não posso deixar de zelar pela saúde e bem estar da minha filha”.
- 1.4.10.** “Por último, na minha carta refiro que de momento não disponho de ninguém que possa ficar com a minha filha todos os sábados”.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 1.4.11.** “É claro que, nos sábados em que o meu marido não se encontra a trabalhar, poderá o mesmo ficar com a nossa filha”.
- 1.4.12.** “Pelo que, me encontro disponível para trabalhar nos sábados em que o meu marido não presta trabalho, sendo que as horas correspondentes aos sábados em que não poderei trabalhar, estou disponível para que as mesmas sejam distribuídas pelos restantes dias conforme referi na minha carta”.
- 1.4.13.** “Ter no entanto, a obrigatoriedade de trabalhar todos sábados, significa que faltarei nos sábados em que o meu marido trabalhar”.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** Para os trabalhadores com responsabilidades familiares, abrangidos pelo regime do contrato individual de trabalho, as condições de atribuição do direito a trabalhar em regime de horário flexível encontram-se, actualmente, estabelecidas nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.
- 2.2.** Através das referidas normas, pretendeu o legislador assegurar o exercício do direito à conciliação da actividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.
- 2.3.** Para o exercício do referido direito, estabelece o n.º 1 do mesmo artigo 57.º que o trabalhador que pretenda trabalhar em regime de horário de trabalho flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:
- Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;
 - Declaração da qual conste:



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

“i) Que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação (...)”.

- 2.4.** O n.º 2 do mesmo artigo admite, no entanto, que tal direito possa ser negado com fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.
- 2.5.** Convém, desta forma, esclarecer o conceito de regime de trabalho em horário flexível, à luz dos preceitos legais constantes dos n.ºs 2 e 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, nos quais se entende 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. Tais limites correspondem ao que o horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve conter:
- a) Um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
 - b) A indicação dos períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com uma 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) Um período para intervalo de descanso não superior a duas horas.
- 2.6.** De salientar que, nos termos do n.º 4 do aludido artigo 56.º, o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efectuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 10 horas de trabalho em cada dia e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.
- 2.7.** Na verdade, ao estabelecer o direito à conciliação da actividade profissional com a vida familiar, o legislador atribuiu aos trabalhadores com responsabilidades familiares (que tenham filhos menores de 12 anos) a possibilidade de requerer ao empregador o exercício do direito a trabalhar no



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

regime especial de horário flexível, permitindo-lhe escolher, dentro de certos limites, as horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador, por seu turno, elaborar o horário flexível observando os aludidos normativos que constam do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, o que implica, forçosamente, que o empregador designe, dentro da amplitude determinada pelo/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário não inferior a um terço do período normal de trabalho diário.

- 2.8.** No caso em apreço, considerando uma prestação diária de trabalho de 8.00h, tais períodos corresponderiam a uma amplitude de 2.40h cada.
- 2.9.** Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos trabalhadores com responsabilidades familiares uma gestão mais ou menos ampla do tempo de trabalho. Nesse sentido, o período de presença obrigatória é de, apenas, metade do período normal de trabalho diário. O restante período normal de trabalho diário poderá ser gerido conforme as conveniências dos trabalhadores, inclusive ser compensado, nos termos previstos no n.º 4 do já referido artigo 56.º do Código do Trabalho.
- 2.10.** Reunidos que estão os pressupostos processuais – legitimidade das partes, tempestividade, nos termos do artigo 57º do Código do Trabalho, encontra-se a CITE vinculada a proferir parecer de mérito no procedimento (nº 6 do mesmo artigo).

QUESTÃO PRÉVIA – Dispensa para a amamentação

Direito Comunitário

- 2.11.** A igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. A igualdade de oportunidades e a igualdade de tratamento entre



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

homens e mulheres em matéria de emprego e de trabalho está especificamente tratada no artigo 141.º do Tratado da União Europeia.

- 2.12.** O considerando 24 da Directiva 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 actividade profissional (reformulação), refere expressamente que o Tribunal de Justiça tem repetidamente reconhecido a legitimidade, em termos do princípio da igualdade de tratamento, de proteger a condição biológica da mulher na gravidez e na maternidade e de adoptar medidas de protecção da maternidade como meio de atingir uma igualdade concreta.
- 2.13.** Tal desiderato não prejudica, por conseguinte a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, porquanto, nos termos da Directiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de Outubro de 1992, as medidas de organização do trabalho destinadas à protecção da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes não teriam efeitos úteis se não fossem acompanhadas da manutenção dos direitos ligados ao contrato de trabalho, incluindo a manutenção de uma remuneração e/ou o benefício de uma prestação adequada.

Ordenamento Jurídico Nacional

- 2.14.** Nos termos do artigo 33º do Código do Trabalho a Maternidade e a Paternidade constituem valores sociais eminentes e são Constitucionalmente protegidos, de acordo com o consagrado no artigo 59º, nº 1, alínea b), da Constituição da República Portuguesa, reconhece o direito a todos os trabalhadores a organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da actividade profissional com a vida familiar.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 2.15.** O artigo 68.º, n.ºs 3 e 4 da Constituição da República Portuguesa, reconhece o direito das mulheres a especial protecção durante a gravidez e após o parto, tendo as mulheres trabalhadoras ainda direito a dispensa do trabalho por período adequado, sem perda da retribuição ou de quaisquer regalias, regulando a lei a atribuição, às mães e aos pais, de direitos de dispensa de trabalho por período adequado, de acordo com os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar;
- 2.16.** Estes preceitos devem ser conjugados com o artigo 13º da CRP, que estabelece o Princípio da Igualdade ao referir que todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.
- 2.17.** O artigo 47.º do Código do Trabalho estabelece que a mãe que amamenta o filho tem direito a dispensa de trabalho para o efeito, durante o tempo que durar a amamentação, devendo para o efeito comunicar ao empregador, com 10 dias de antecedência, esse facto e apresentar atestado médico após o primeiro ano de vida do filho (nº 1 do artigo 48º).
- 2.18.** As dispensas diárias para amamentação devem ser gozadas em dois períodos distintos, com a duração máxima de uma hora cada, salvo se outro regime for acordado com o empregador (nº 3 do artigo 47º do Código do Trabalho), não determinando, tais dispensas perda de quaisquer direitos e sendo consideradas como prestação efectiva de serviço (n.º 2 do artigo 65.º do Código do Trabalho).

Caso Concreto

- 2.19.** Resulta dos elementos que compõem este processo que a entidade empregadora pretende recusar o horário pretendido pela Trabalhadora requerente, uma vez que “tal pedido colide com as exigências imperiosas de funcionamento da Empresa, não pode o mesmo ser aceite nos termos em



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

que foi formulado, ficando igualmente prejudicado, por tais motivos, o gozo da dispensa para amamentação nos termos indicados.”

- 2.20.** Com efeito, se é certo que compete ao empregador determinar, dirigir e orientar a actividade do trabalhador que se lhe encontra subordinado, que trabalha sob as ordens, direcção e fiscalização do empregador (artigo 11º do Código do Trabalho), não deve olvidar-se que o poder de direcção de que goza o empregador não pode significar a violação dos direitos fundamentais de que goza o trabalhador enquanto cidadão, impondo-se a ponderação dos interesses em presença, devendo procurar-se a concordância prática dos interesses envolvidos através do princípio da proporcionalidade, na sua dimensão de necessidade, adequação e proibição de excesso. (Cfr. Acórdão já citado do Tribunal da Relação do Porto, de 02-02-2009, processo 0843819, em www.dgsi.pt).
- 2.21.** Assim, em sentido legal, a dispensa para a amamentação deve concretizar-se em dois períodos distintos, no máximo de uma hora cada, salvo se outro regime for acordado entre trabalhadora e empregador.
- 2.22.** Na falta de acordo, e dentro dos condicionalismos legais referidos, deve atender-se ao horário indicado pela trabalhadora como o adequado para o exercício do direito que reclama.
- 2.23.** Não permitir à mãe trabalhadora lactante, *in casu*, determinar em que período pretende proceder à amamentação poderá conduzir a uma situação de inviabilização do exercício do direito da mãe trabalhadora a amamentar, no interesse da criança, respeitando o seu ritmo biológico.
- 2.24.** Salienta-se que as dispensas para o exercício do direito à amamentação não implicam a perda de quaisquer direitos e são consideradas como prestação efectiva de serviço, ou seja, não implicam a perda de retribuição.



- 2.25.** Cumpre reforçar que esta matéria consubstancia **um direito da trabalhadora** e não está sujeito a autorização da entidade empregadora, sem prejuízo, como já tivemos o ensejo de atrás referir, de a trabalhadora ter que informar/comunicar a sua entidade empregadora, com antecedência de 10 dias relativamente ao início da dispensa, que amamenta o filho, devendo apresentar atestado médico se a dispensa se prolongar para além do primeiro ano de vida do filho (nº 1 do artigo 48º do Código do Trabalho), não tendo que ficar aguardar autorização para o seu exercício.
- 2.26.** Por último, cumpre ainda referir que sobre esta matéria por ser considerado **um direito**, é àquela (trabalhadora) que compete estabelecer os períodos em que a dispensa será gozada.
- 2.27.** Dito por outras palavras, este direito - dispensa para a amamentação - tem no seu exercício a característica da unilateralidade que o legislador atribuiu, como igualmente atribuiu a outros, nomeadamente no que respeita à licença parental.
- 2.28.** Assim, no que diz respeito precisamente à licença por parentalidade e às dispensas para amamentação e aleitação, são situações em que a entidade empregadora deverá acolher, mesmo quando se trata de conceder regalias, os princípios e as disposições legais que enquadram, a nível superior ao da empresa, os aspectos mais importantes da relação jurídico-laboral.
- 2.29.** Para assegurar o exercício desse direito, sem quaisquer constrangimentos, a lei ordinária estabelece uma especial protecção à parentalidade e aos/às trabalhadores/as que se encontram no gozo das dispensas para aleitação ou amamentação.
- 2.30.** Não basta dar aos/às trabalhadores/as a liberdade de decidirem gozar o direito de dispensa para amamentação ou aleitação, bem como o direito de não verem com essa decisão afectada a sua relação de trabalho.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 2.31.** Com intenção ou sem ela, fácil é de compreender que qualquer limitação ou obstáculo aos/às trabalhadores/as a gozar a dispensa para amamentação ou aleitação que a lei lhes concede, demonstra que as empresas não estão a incentivar o exercício daquele direito.
- 2.32.** Todavia, qualquer limitação ao pleno gozo do direito à dispensa para amamentação ou aleitação, previstas nos artigos 47º e 48º compaginados com o nº 2 do artigo 65º do Código do Trabalho, tal facto consubstancia uma discriminação em função do sexo por motivo de maternidade e constitui contra-ordenação grave a violação destas normas, nos termos do nº 7 do artigo 47º, podendo a trabalhadora apresentar queixa da entidade empregadora junto desta Comissão ou da Autoridade para as Condições de Trabalho.

Questão Conexa – Pedido de Horário Flexível

- 2.33.** Ora, recordamos que, no presente caso, a requerente trabalhadora solicita a passagem ao regime de horário flexível, de segunda a sexta-feira das 9h00 às 18h00 – ao qual será aplicado a dispensa para amamentação já referida no pedido.
- 2.34.** Solicita ainda ter apenas uma hora de almoço, uma vez que não necessita de um período tão longo como as duas horas.
- 2.35.** Por último, alega que encontra-se disponível para trabalhar nos sábados em que o marido não presta trabalho, sendo que as horas correspondentes aos sábados em que não poderá trabalhar, está disponível para que as mesmas sejam distribuídas pelos restantes dias.
- 2.36.** E solicitou no mesmo documento que lhe fosse concedida a flexibilidade de horário durante um período de 2 anos.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 2.37.** No que diz respeito à parte procedimental, o pedido formulado pela trabalhadora reúne todos os requisitos impostos pela lei vigente.
- 2.38.** A fundamentação da intenção de recusa apresentada pela entidade empregadora baseia-se na necessidade de a trabalhadora continuar a exercer a sua actividade nos moldes e no horário em que tem vindo a praticar, mesmo após o seu regresso da licença parental e durante a amamentação, porquanto, tratando-se de uma farmácia com atendimento ao público, a requerente exerce funções de farmacêutica substituta e em decorrência de tal especial responsabilidade, cabe-lhe substituir a Directora Técnica nas suas ausências de impedimentos, certo sendo que a ausência simultânea de ambas impede que a Farmácia permaneça em funcionamento.
- 2.39.** Acresce ainda da fundamentação da recusa que “Não é possível à Empresa “prescindir” da sua actividade laboral ao sábado, nem de Segunda a Sexta-feira, no período entre as 18:00 e as 19:30h”.
- 2.40.** Resulta da fundamentação da intenção de indeferimento do pedido que “todas as trabalhadoras que fazem atendimento na Farmácia trabalham todos os Sábados de cada mês entre as 9:00h e as 14:00h, sendo a sua presença absolutamente imprescindível precisamente porque se trata do dia em que se verifica uma enorme afluência de clientes e o volume de trabalho é mais significativo e também no período entre as 18:00 e as 19:30h, entre a segunda e a sexta-feira, a sua presença em conjunto com as demais trabalhadoras é absolutamente necessária, pelo mesmo motivo, ou seja, é justamente o período em que se verifica uma maior afluência de utentes à Farmácia.
- 2.41.** Em suma, refere ainda a entidade empregadora que a aceitação do pedido de horário flexível solicitado pela requerente inviabilizaria a manutenção do



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

horário de trabalho das outras trabalhadoras, especialmente da Directora Técnica.

- 2.42.** Perante os argumentos aduzidos pela entidade empregadora para recusar o seu pedido, a requerente, em sede de apreciação, admitiu rever o limite do seu horário de trabalho - sugerindo então trabalhar nos sábados em que o seu marido não presta trabalho, “sendo que as horas correspondentes aos sábados em que não poderei trabalhar, estou disponível para que as mesmas sejam distribuídas pelos restantes dias” - de modo a responder o melhor possível aos interesses da empresa e, simultaneamente, corresponder também aos seus direitos e aos da sua filha, referindo ainda que se é verdade que a Directora Técnica tem três filhos, também é verdade que todos os filhos têm mais de cinco anos e que a mesma não se encontra a amamentar”.
- 2.43.** Na realidade, a empresa não demonstra quais as exigências imperiosas de funcionamento que a impedem de autorizar horário flexível à trabalhadora com responsabilidades familiares, designadamente informando qual o regime de horário flexível em vigor na Farmácia.
- 2.44.** Ora, as aludidas razões, por serem meras alegações de índole conclusiva, não permitem, no caso em apreço, avaliar objectivamente de que forma pode ocorrer prejuízo para o funcionamento da farmácia, uma vez que resulta do quadro de pessoal remetido à CITE existirem ao serviço duas farmacêuticas e uma Directora Técnica, ou seja, parece-nos que se pode organizar o atendimento da farmácia entre a Directora Técnica e uma farmacêutica e /ou as duas farmacêuticas, sendo que sempre seria aconselhável reorganizar e ajustar todos os horários das colaboradoras.
- 2.45.** Nestes termos, os motivos invocados pela entidade empregadora não justificam objectivamente a recusa do pedido formulado pela Trabalhadora,



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

nos termos exigidos pela lei, por se considerar serem os mesmos alegados de forma genérica.

2.46. Por outro lado, a entidade empregadora igualmente não demonstra sobre a impossibilidade de a substituir, no caso de a considerar indispensável no serviço. Na verdade, não basta afirmar que por motivos económicos é inviável contratar mais trabalhadores, o que se admite corresponder à realidade. Com efeito a empresa não fundamenta objectivamente as suas alegações e até chega a entrar em contradição quando se refere à alegada existência de uma enorme afluência de clientes e ao considerável volume de trabalho (em determinadas horas).

2.47. Relativamente a esta matéria importa aludir ao entendimento expresso pelos nossos tribunais superiores. Refira-se, assim, a título exemplificativo, o que a este respeito se profere no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 23.05.2011 (Processo n.º 505/09.8TTMTS.P1) “É evidente a relevância do interesse da ré em satisfazer a sua clientela, bem como a necessidade, para o conseguir, de dispor dos seus trabalhadores, bem como direito da entidade empregadora de organizar o horário de trabalho dos seus trabalhadores de acordo com as suas necessidades”.

“Tais interesses e direitos enfrentam porém, as restrições decorrentes dos direitos fundamentais dos trabalhadores como os supra referidos direitos à conciliação da actividade profissional com a vida familiar, o direito à protecção da família como elemento fundamental da sociedade e o direito à maternidade e paternidade em condições de satisfazer os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar, que se sobrepõem àqueles quando em confronto e que só cedem perante eles, quando em presença de interesses imperiosos”.

“Ora, não resulta do alegado pela A que os interesses que pretende salvaguardar sejam interesses imperiosos, ou seja, que não possam ser satisfeitos”.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 2.48.** Para reforçar este entendimento já sufragado no nosso sistema jurídico, importa realçar a recente *Directiva 2010/18/EU do Conselho de 8 de Março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental celebrado entre a BUSINESSSEUROPE, a UEAPME, o CEEP e a CES e que revoga a Directiva 96/34/CE*, que refere, no n.º 1 da Cláusula 6, sob a epígrafe *Regresso ao trabalho*, o seguinte: *A fim de promover uma melhor conciliação entre vida profissional e familiar, os Estados-Membros e/ou os parceiros sociais tomam as medidas necessárias para garantir que os trabalhadores, ao regressarem da licença parental, possam solicitar alterações ao respectivo horário laboral e/ou organização do trabalho durante um período de tempo determinado. Os empregadores devem considerar e dar resposta a pedidos deste tipo, tendo em conta as suas necessidades e as dos trabalhadores.*
- 2.49.** Ora, devendo o empregador elaborar um regime de horário flexível, ao abrigo do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, que tenha em consideração quer os seus interesses, quer os interesses dos trabalhadores com responsabilidades familiares, como já tivemos o ensejo de referir neste parecer, não chegou ao conhecimento desta Comissão qual o regime de horário flexível praticado na Farmácia, pelo que, nesta conformidade, o caso *sub judice* não é passível de ser enquadrado como configurando uma situação excepcional em que se justifique a recusa da entidade empregadora.
- 2.50.** O reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da actividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da actividade 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-se de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a protecção ao exercício da parentalidade.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 2.51.** É, pois, de salientar que o acervo legislativo aplicável aos trabalhadores com responsabilidades familiares, aponta para a necessidade da reorganização da actividade produtiva dos empregadores de forma a permitir a conciliação da actividade profissional com a vida familiar, como desígnio da realização do cidadão na sua dimensão profissional e pessoal.
- 2.52.** Neste sentido, sendo possível à empresa facilitar a conciliação da actividade profissional com a vida familiar, a sua concretização traduz-se no cumprimento de um dever legal, e nessa medida não deve comportar tratamento menos favorável da trabalhadora requerente.
- 2.53.** Assim, em sede de conclusão, importa reforçar que cabe à entidade empregadora elaborar o regime de trabalho com flexibilidade de horário, dentro dos limites da lei, por forma a facilitar à trabalhadora lactante a conciliação da actividade profissional com a vida familiar, nos termos do nº 3 do artigo 127º do Código do Trabalho e logicamente esta medida permitirá à empresa negociar uma realidade laboral adaptada às suas circunstâncias e necessidades, o que permite ganhos de eficiência, bem como, dá a oportunidade de implementar os novos instrumentos de flexibilidade introduzidos pelo novo Código do Trabalho.
- 2.54.** Cumpre ainda referir que, nos termos do nº 2 do artigo 221º do Código do Trabalho, “os turnos devem, na medida do possível, ser organizados de acordo com os interesses e as preferências manifestados pelos trabalhadores”, o que no caso em concreto não aconteceu.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Em face do exposto, a CITE delibera:



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 3.1.1.** Emitir parecer prévio desfavorável à recusa da ..., Lda, em relação ao pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora lactante...
- 3.1.2.** Recomendar ao empregador que, tal como deve, elabore horário flexível que faculte à trabalhadora a conciliação da actividade profissional com a vida familiar, dando assim cumprimento ao previsto no n.º 3 do artigo 127.º em conjugação com o estabelecido na alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho, de modo a alcançar o direito consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, atendendo ainda ao facto de a requerente ter considerado trabalhar rotativamente aos sábados, sem prejuízo do gozo na sua plenitude do direito à amamentação, de acordo com o horário informado pela Trabalhadora lactante.
- 3.2.** Qualquer limitação ao pleno gozo do direito à dispensa para amamentação ou aleitação, previstas nos artigos 47º e 48º compaginados com o nº 2 do artigo 65º do Código do Trabalho, tal facto consubstancia uma discriminação em função do sexo por motivo de maternidade e constitui contra-ordenação grave a violação destas normas, nos termos do nº 7 do artigo 47º, podendo a trabalhadora apresentar queixa da entidade empregadora junto desta Comissão ou da Autoridade para as Condições de Trabalho.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 6 DE SETEMBRO DE 2011, COM OS VOTOS CONTRA DOS
REPRESENTANTES DA CIP – CONFEDERAÇÃO DA INDÚSTRIA
PORTUGUESA, DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE
PORTUGAL E DA CAP – CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE
PORTUGAL**