

## PARECER N.º 571/CITE/2016

**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 1899 – FH/2016

### I – OBJETO

**1.1.** A CITE recebeu a 03.11.2016 da entidade empregadora ... pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., enfermeira com contrato individual de trabalho, a exercer funções no serviço de ortopedia.

**1.2.** O pedido apresentado pela trabalhadora em 29.09.2016, foi elaborado nos seguintes termos:

*“..., Enfermeira no Serviço de Ortopedia, com o mecanográfico ..., na instituição que V.ª Ex.ª superiormente dirige, nos termos do disposto no artigo 56.º, conjugado com o artigo 57.º do Código de Trabalho, vem solicitar a V.ª Exa.ª que lhe seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível, atendendo à necessidade de assistência inadiável e imprescindível a filhos menores de doze anos, pelo período de 5 anos.*

*Para tal, a requerente solicita que lhe seja concedido um horário de trabalho das 8h-16h durante os dias úteis da semana (Segunda-feira a Sexta-feira).*

*Tal pedido justifica-se pelo facto de os menores residirem com a requerente, em comunhão de mesa e habitação, sendo que o pai tem atividade profissional fora da região de ... não dispondo de um horário flexível. Atualmente o pai trabalha em diversos locais, entre os quais: ..., em ...; ..., em ...; ..., no ... e na ..., em ..., de salientar, que devido à sua atividade profissional, ausenta-se do País vários períodos*

*ao longo do ano, pelo que não tem disponibilidade para colaborar na prestação de cuidados aos filhos de ambos (Documentos em anexo).*

*A isto acresce que os progenitores não são naturais de ..., mas antes do ... e ..., pelo que não têm qualquer apoio familiar na sua área de residência.*

*Apenas a mãe, ora Requerente, pode guardar e prestar todos os cuidados de que os filhos menores precisam.*

*Pelos motivos apresentados, a Requerente apela à melhor compreensão de V.<sup>a</sup> Ex.<sup>a</sup> para este seu pedido de flexibilização do horário de trabalho.”*

**1.3.** A 07.10.2016, mediante mensagem de correio eletrónico, a entidade empregadora notificou a trabalhadora da intenção de recusa de acordo com a Informação do Serviço de Recursos Humanos que, por sua vez, apresenta o quadro com os horários de trabalho específicos do serviço. Consta também a deliberação de indeferimento do Conselho de Administração.

**1.4.** Do processo remetido à CITE consta apreciação à intenção de recusa, apresentada em 26.10.2016, nos seguintes termos:

*“EXMOS SENHORES DOUTORES,*

*..., Enfermeira no Serviço de Ortopedia, com o número mecanográfico ..., titular de um contrato individual de trabalho para o exercício de funções de Enfermeira, devidamente notificada do indeferimento do pedido de autorização de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares formulado por requerimento datado de 28.09.2016, vem apresentar a sua APRECIÇÃO, nos termos e para os efeitos do número 4 do artigo 57.º do Código de Trabalho,*

*Nos termos e com os seguintes fundamentos:*

*1. O artigo 56.º do CT prevê que o trabalhador com filho menor de 12 anos que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível.*

*2. No caso em apreço, a requerente vive em comunhão de mesa e habitação com dois filhos menores de 12 anos, a saber ..., nascida a 03 de novembro de 2013 e ..., nascido a 13 de julho de 2015.*

3. *Conforme documentos já juntos com o pedido, ao marido da requerente é-lhe vedado este pedido, porquanto o mesmo exerce a sua atividade profissional em vários lugares destintos, e diga-se, fora-se da abrangência da comarca de ...,*
4. *Fazendo com que o mesmo perca várias horas em deslocações e bem como ausente em quase (senão todos) os fins de semana do ano.*
5. *Mais alega a requerente que, uma vez que a família de ambos (requerente e marido) residem no ... e ..., os mesmos não dispõe de qualquer apoio familiar para questões de cuidado e acompanhamento indispensável ao equilíbrio e estabilidade de todos os menores nestas idades,*
6. *Tanto assim é, que tal foi a preocupação do legislador em assegurar a proteção da parentalidade nestas questões.*
7. *A flexibilização do horário da requerente é por isso indispensável para a comunhão e estabilidade familiar que este agregado necessita.*
8. *Não se compreende por isso o indeferimento de tal pedido, uma vez que, sabendo-se que lhe são atribuídos três turnos distintos, a mesma considera imperioso que o seu seja feito entre as 08:00 e as 16:00, já que os menores, mesmo que entregues à creche/berçário, apenas possuem educador até às 18 horas,*
9. *Dando-se desde já o horário compreendido entre as 08:00 e até às 18:00, durante os dias úteis da semana, com disponibilidade para o trabalho.*
10. *Logo, o que se pretende fazer com este indeferimento, e salvo devido respeito, é que a requerente opte entre ser uma boa mãe e pugnar pelo acompanhamento dos seus dois filhos, já que tal não pode ser feito pelo progenitor pai, ou que seja uma boa profissional.*
11. *Num país em que se “levantam bandeiras” quanto ao acompanhamento pelas famílias dos menores a cargo, e num país absolutamente envelhecido, incompreensível é quando situações como as dos presentes autos fazem a regra, num total desrespeito pela figura da família e da lei.*
12. *Ao fazer turnos da noite não conseguirá esta mãe deixar em segurança seus filhos, já que o pai por muitas vezes pernoita fora, já que o exercício da sua profissão assim o obriga,*

13. Bem como, assegurando a requerente os turnos da tarde, a mesma, conforme já se referiu, não possui qualquer apoio na sua área de residência, não dispondo de ninguém da sua confiança a quem deixar os menores.

Sem prescindir,

14. Alega contudo o serviço, que não possui uma dotação de elementos suficientes para assegurar os turnos da tarde e noite, pois na presente data possui elementos do seu serviço em horários de amamentação, outros alegam motivos de doença encontrando-se dispensados de realizar horários noturnos e ainda outros elementos a gozarem de horário flexível.

15. Ora, urge pugnar pela averiguação de, nestes casos concretos, não se estar a discriminar a requerente por outras situações bem menos fundamentadas que esta que ora se expõe.

16. Tem a mesma conhecimento de que há colegas a gozarem de horário flexível, quando apenas possuem um filho no seu agregado e/ou estes têm já idades superiores aos menores aqui em causa (estes a quem também foram atribuídos “horários fixos”, nos termos do n.º 2 a 4 da ata).

17. Não se pode portanto, e salvo melhor opinião, lançar-se mão sobre o argumento do conceito de horário flexível, bem explanado na lei, nomeadamente no artigo 56.º, n.ºs 2 e ss., para se recusar o pedido da requerente, já que no serviço há situações em que colegas fazem horários fixos, tidos como flexíveis.

18. Viola-se assim o princípio da igualdade e necessidade, quando se decide indeferir o requerido, com base neste argumento, apoiando-se ainda em presunções como o de que se prevê “que no próximo ano duplique” os horários de amamentação,

19. Presunção esta falaciosa, já que, salvo devido respeito, tal estimativa não tem como, nem pode ser previsível.

Ademais,

20. A ata, e à luz do preceituado na lei, previu que a mesma fosse notificada à ora requerente no prazo máximo de 20 dias após a data da receção do requerimento, isto é, até dia 17.10.2016,

21. Todavia, tal não se veio a verificar, tendo a mesma sido notificada da mesma apenas dia 20.10.2016,

22. *Facto que toma a presente apreciação tempestiva, nos termos do preceituado no artigo 57.º, número 4 do CT.*

*Nestes termos e nos demais de Direito e com o douto suprimento de V. Exa. deve a presente apreciação ser recebida, instruída e enviada para a entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, e o parecer ser julgado favorável à pretensão da requerente por tudo o acima exposto.”*

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

**2.1.** O artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa estabelece que:

*“1. 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.*

*2. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”*

**2.2.** O disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da lei fundamental portuguesa estabelece como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores que *“Todos os trabalhadores (...) têm direito (...) à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.”*

**2.3.** Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, o direito do trabalhador, com filho menor de doze anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, 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.

- 2.3.1.** Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que “o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:
- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;
  - b) Declaração da qual conste: que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação”.
- 2.3.2.** Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas tem a possibilidade de recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do/a trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão. Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, 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.
- 2.3.3.** Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.3.4.** Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.<sup>1</sup>
- 2.4.** Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante no n.º 2 do artigo 56º do CT, em que se entende “por horário flexível

---

<sup>1</sup> Vide artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

aquele em que o trabalhador pode escolher dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho”.

**2.4.1.** Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal: “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”.

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

**2.5.** Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/à trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 do artigo 56.º do CT. Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada 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.

- 2.6.** De salientar que os normativos relativos à proteção na parentalidade são aplicáveis, também aos/às trabalhadores/as em funções públicas por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho.
- 2.7.** No contexto descrito a trabalhadora solicitou à entidade empregadora um horário flexível compreendido de segunda a sexta-feira das 08:00h às 16:00h, pelo período de 5 anos.
- 2.8.** Esclareça-se que no âmbito de um horário flexível o/a trabalhador/a poderá, então, escolher horas fixas de início e termo do seu período normal de trabalho diário, que lhe permita conciliar mais eficazmente a sua atividade profissional com a sua vida familiar, no intuito de não descuidar os interesses do empregador e/ou os deveres laborais a que possa estar obrigado/a, com o objetivo de poder cumprir os deveres que lhe incumbem enquanto progenitor/a.
- 2.9.** Quanto à intenção de recusa é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir a 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 tal como implementados não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, designadamente, tal como foi 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.
- 2.10.** No caso em apreço, em sede de intenção de recusa verifica-se que o Serviço de Ortopedia dispõe de um total de 35 enfermeiros/as, sendo que o ... apresenta um quadro dos elementos com horários de trabalho específicos, demonstrando as situações hipotéticas de horários de amamentação nos próximos anos, as datas prováveis de início das licenças de parentalidade no serviço, a quantidade de



elementos com dispensa de trabalho noturno por doença e, por último, o número de elementos do serviço com horário flexível.

- 2.11.** Nestes termos, do alegado pela entidade empregadora não resultam exigências imperiosas do seu funcionamento, visto que não é demonstrado objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa esse mesmo funcionamento ou que seja indispensável ao serviço.
- 2.12.** Tal como *supra* referido e de acordo com a informação do serviço de gestão recursos humanos, a entidade empregadora indica a existência de dispensas de horário noturno por doença, horários de amamentação, elementos em situação de licença por risco clínico durante a gravidez e, por último, o número de elementos com horário flexível, não resultando claro em que se traduzem esses condicionalismos do serviço onde presta atividade a trabalhadora requerente, de modo a clarificar através de demonstração objetiva, que a concessão do requerido implicaria a impossibilidade ou a inexistência do número mínimo de enfermeiros/as para garantir o funcionamento dos restantes turnos daquele serviço.
- 2.13.** Ora, tendo em conta que o pedido de trabalho em regime de horário flexível foi rececionado na entidade empregadora a 29.09.2016, a mesma notificou a trabalhadora via mensagem de correio eletrónico em 07.10.2016. Todavia, verificando-se a intenção de recusa, o ... tinha até dia 19.10.2016, inclusive, para remeter o processo à CITE, o que só fez em 31.10.2016, ou seja, no prazo legalmente previsto no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.14.** Sem prejuízo do anteriormente exposto, e de acordo com a apreciação apresentada pela trabalhadora em 26.10.2016, com a exposição da entidade empregadora, aquando da remissão do processo à CITE, e dos documentos careados para o processo, verifica-se que em 20.10.2016 houve uma segunda comunicação da intenção de recusa para o endereço de correio eletrónico pessoal da trabalhadora requerente, pelo que, sendo assim, e tendo o requerimento de autorização de trabalho em regime de flexibilidade de horário sido apresentado em

29.09.2016, o ... deveria ter comunicado a intenção de recusa até dia 19.10.2016, inclusive, o que fez apenas a 20.10.2016, ultrapassando o prazo de 20 dias estipulado no n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

- 2.15.** Neste sentido, o Código do Trabalho, ao abrigo quer da al. a) quer da al. c) do n.º 8 do artigo 57.º determina que o empregador aceita o pedido da trabalhadora nos seus precisos termos *“se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a receção do pedido”* e *“se não submeter o processo à apreciação da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres dentro do prazo previsto no n.º 5.”*.
- 2.16.** Não obstante, refira-se ainda que, sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos/as trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.
- 2.17.** Por isso, a CITE tem vindo a alertar para a necessidade de as entidades empregadoras, perante uma situação de colisão de direitos, nos termos previstos no art.º 335.º do Código Civil (como pode acontecer quando se verifica a existência de uma pluralidade de trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos que solicitam a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho), para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, distribua equitativamente por aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica o dever de assegurar o funcionamento do serviço ao qual estão afetos/as.

**2.18.** De salientar que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares, como é o caso em apreço, 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 dos direitos da parentalidade.

### III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

- 3.1.** A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., estando o pedido aceite nos seus precisos termos.
- 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 UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 23 DE NOVEMBRO DE 2016, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA.**