

## PARECER N.º 8/CITE/2017

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

Processo n.º 2132 – FH/2016

### I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 13/12/2016, do ..., o pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de enfermeira, a exercer funções no Serviço de Especialidades Médicas, conforme se transcreve:

*“(...) Nos termos do n.º 5 do art.º 57.º da Lei n.º 7/2009 de 12/07, junto enviamos o processo mencionado em epígrafe, para apreciação de V. Exa., anexando para efeito:*

- a) Fotocópia do requerimento aqui recebido a 08/11/2016;*
- b) Fotocópia da Nota Informativa n.º ... de 14/11/2016, na qual consta informação da Enf.ª Chefe do Serviço de Especialidades Médicas e despacho exarado do Conselho de Administração a 24/11/2016;*
- c) Fotocópia do n/ ofício n.º 9011 de 28/11/2016;*
- d) Fotocópia da resposta da requerente, rececionada a 2/12/2016.*

*Mais se informa, que caso o parecer prévio seja desfavorável à intenção de recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora, o Conselho de Administração tomou a decisão de indeferimento, com base nos fundamentos apresentados pela Enfermeira Chefe do Serviço, uma vez que esta atribuição irá comprometer a prestação de cuidados aos utentes e o eventual*

*incumprimento das escalas/turnos.*

*(...)"*

- 1.2. Por requerimento datado de 08/11/2016, recebido pela entidade empregadora no mesmo dia, conforme carimbo de receção neste pedido, a identificada trabalhadora solicitou a prorrogação do horário flexível ao abrigo do disposto nos artigos 56.º e 57.º, ambos do Código do Trabalho, como se reproduz:

*"(...) Ao Conselho de Administração do*

*Do ...*

*Eu, ..., enfermeira a exercer funções no Serviço de Especialidades Médicas deste ..., com o n.º (...), residente (...), vem ao abrigo e nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, requerer a prorrogação do horário flexível para o ano de 2017 à semelhança do concedido no ano 2016 pelo que passo a expor o seguinte:*

- Sou mãe de ..., com 5 anos de idade, nascido a 13 de julho de 2011 e de ... de 14 anos de idade, nascido a 15 outubro de 2002.*
- As crianças acima identificadas integram o meu agregado familiar, vivendo estes em comunhão de mesa e habitação, conforme declaração anexa.*
- Os meus filhos ... e ... frequentam jardim de infância e Escola respetivamente que se encontram abertos de segunda a sexta-feira, entre as 9 horas e as 17h30 (Jardim infância) e entre 8h e as 18h40m (Escola) encontrando-se estes estabelecimentos encerrados aos feriados e fins de semana, conforme declaração anexa.*
- O meu marido, pai das crianças acima citadas, é trabalhador do Quadro de Pessoal Permanente do Grupo ... desde 5/11/2001 e atualmente integra uma Escala de Disponibilidade de Alerta da Área Operacional de ... pela qual fica sujeito durante uma a duas semanas em cada três a ser chamado a prestar serviço após o fim do horário normal de trabalho de cada dia até ao início do horário normal do dia seguinte bem como nos*

*fins de semana e feriados correspondentes durante as 24 horas de cada dia.*

- *Deste modo nessas semanas os meus filhos ficam exclusivamente dependentes dos meus cuidados, pelo que tenho estrita necessidade que me seja autorizado um horário de trabalho flexível, cuja prestação de trabalho nas semanas de escala do meu marido (segunda a domingo) seja das **8 horas às 16h30m.***

- *Para os aludidos efeitos, pretendo que o horário flexível ora requerido perdure até que o meu filho ... complete a idade de 12 anos, o que ocorrerá em 2023. **Junta:***

*a) Declaração a que se refere a alínea a), b) e c) do n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho.*

*b) Declaração do horário de funcionamento do jardim de infância do meu filho ...*

*... 8 de novembro de 2016*

*P.E.D.*

*A Requerente*

*(...) ”.*

**1.3.** Após despachos de reencaminhamento e pareceres da hierarquia relativamente ao pedido da trabalhadora, a entidade empregadora deliberou indeferir o pedido daquela com base na informação, manuscrita, da Sra. Enfermeira Chefe do Serviço da trabalhadora, de 22/11/2016, como segue:

*“(...) Considerando as limitações da equipa, n.º de ausências médicas prolongadas, horários de amamentação, horários de flexibilidade, sobrecarregamentos dos restantes elementos na realização de turnos da tarde e noites, é difícil dar resposta ao solicitado. Contudo vão ser realizados todos os esforços À semelhança do presente ano, para que o pedido seja exequível (...) ”.*

**1.4.** A trabalhadora, notificada no dia 28.11.2016, conforme fotocópia de

protocolo junto ao processo, apresentou apreciação, de 30.11.2016 e data impercetível do carimbo da entidade empregadora, que se transcreve:

*“ (...) Ao Conselho de Administração*

*Do HESE — E.P.E*

*Eu, ..., enfermeira a exercer funções no Serviço de Especialidades Médicas deste ..., com o n.º (...) residente (...), tendo conhecimento do indeferimento do pedido de prorrogação do horário flexível para 2017, venho ao abrigo e nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, reclamar e manter o mesmo pedido de horário para o ano de 2017 à semelhança do concedido no ano 2016 pelo que passo a expor o seguinte:*

- Sou mãe de ..., com 5 anos de idade, nascido a 13 de julho de 2011 e de ... de 14 anos de idade, nascido a 15 outubro de 2002.*
- As crianças acima identificadas integram o meu agregado familiar, vivendo estes em comunhão de mesa e habitação, conforme declaração anexa.*
- Os meus filhos ... e ... frequentam jardim de infância e Escola respetivamente que se encontram abertos de segunda a sexta-feira, entre as 9 horas e as 17h30 (Jardim infância) e entre 8h e as 18h40m (Escola) encontrando-se estes estabelecimentos encerrados aos feriados e fins de semana, conforme declaração anexa.*
- O meu marido, pai das crianças acima citadas, é trabalhador do Quadro de Pessoal Permanente do Grupo ... desde 5/11/2001 e atualmente integra uma Escala de Disponibilidade de Alerta da Área Operacional de ... pela qual fica sujeito durante uma a duas semanas em cada três a ser chamado a prestar serviço após o fim do horário normal de trabalho de cada dia até ao início do horário normal do dia seguinte bem como nos fins de semana e feriados correspondentes durante as 24 horas de cada dia.*
- Deste modo nessas semanas os meus filhos ficam exclusivamente dependentes dos meus cuidados, pelo que tenho a estrita necessidade*

*que me seja autorizado um horário de trabalho flexível, cuja prestação de trabalho nas semanas de escala do meu marido (segunda a domingo) seja das 8 horas às 16h30m.*

*• Para os aludidos efeitos, pretendo que o horário flexível ora requerido perdure até que o meu filho ... complete a idade de 12 anos, o que ocorrerá em 2023.*

*..., 30 de novembro de 2016*

*P.E.D.*

*A Requerente: (...)*”.

**1.5.** Sobre o assunto, de referir que semelhante pedido da trabalhadora, até o filho mais novo perfazer 12 anos de idade, foi entregue à entidade empregadora, cujo processo remetido à CITE deu lugar ao parecer n.º 39/CITE/2016, aprovado por unanimidade dos membros presentes na reunião da CITE de 20 de janeiro de 2016, por deliberação desfavorável a esta entidade, porquanto: *“(...) nos termos do previsto na alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho (CT), o pedido da trabalhadora foi aceite nos seus precisos termos. (...)”.*

**1.6.** Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, que aprova a lei orgânica, artigo 3.º, sob a epígrafe: “Atribuições próprias e de assessoria”:

*“(...) c) 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 (...)”.*

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

**2.1.** A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão

pela resolução n.º 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1979, e com entrada em vigor na ordem internacional a 3 de setembro de 1981, em conformidade com o artigo 27.º, n.º 1, assinada por Portugal a 24 de abril de 1980 e aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de julho, publicada no Diário da República I Série A, n.º 171/80 e em vigor na ordem jurídica portuguesa desde 3 de setembro de 1981, determina no seu artigo 11.º que:

*"Os Estados Partes comprometem-se a tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres no domínio do emprego com o fim de assegurar, com base na igualdade dos homens e das mulheres, os mesmos direitos, em particular: (...).*

*Instituir a concessão do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade pago ou conferindo direito a prestações sociais comparáveis, com a garantia da manutenção do emprego anterior, dos direitos de antiguidade e das vantagens sociais (...)."*

**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 (...) em colaboração com os parceiros sociais, lutar contra o problema das persistentes diferenças salariais em razão do género (...) através de medidas, como disposições flexíveis em matéria de tempo de trabalho, que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional.*

**2.2.1.** A Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o acordo-quadro revisto sobre licença parental, e revoga a Diretiva 96/34/CE, dá orientações, como no número 8, aos Estados Membros na adoção de medidas *"(...) no sentido de melhorar a conciliação da vida profissional, privada e familiar dos trabalhadores com filhos e a igualdade*

*entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho em toda a União (...)*”.

**2.3.** Neste contexto, Portugal consagra, desde logo, estas orientações, na Constituição da República Portuguesa (CRP) com os Princípios fundamentais do Estado como é o caso do artigo 9.º sob a epígrafe *“Tarefas fundamentais do Estado”*:

*“(...) b) Garantir os direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático;*

*(...) d) Promover o bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efetivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais;*

*(...) h) Promover a igualdade entre homens e mulheres (...)*”.

**2.3.1.** Seguidamente, na Parte I da CRP Direitos e deveres fundamentais, Título I Princípios gerais, o artigo 13.º sob a epígrafe *“Princípio da igualdade”* estabelece que:

*“(...) 1. Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.*

*2. Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual. (...)*”.

**2.3.2.** No âmbito da atividade laboral, no Título III Direitos e deveres económicos, sociais e culturais, Capítulo I Direitos e deveres económicos, o artigo 59.º da CRP sob a epígrafe *“Direitos dos trabalhadores”* recomenda:

*“(...) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou*

*ideológicas, têm direito:*

a) (...);

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;*

c) (...)"

**2.3.3.** E prossegue, no Capítulo II Direitos e deveres sociais, o artigo 67.º sob a epígrafe “*Família*”:

*“(...) 1 - A família, como elemento fundamental da sociedade, tem direito à proteção da sociedade e do Estado e à efetivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros (...)” e, o artigo 68.º sob a epígrafe “Paternidade e maternidade”*

*“(...) 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. (...)”.*

**2.4.** Estes princípios, direitos fundamentais e constitucionais, são assegurados no Código do Trabalho (CT) aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na Subsecção III Igualdade e não discriminação, Divisão I Disposições gerais sobre igualdade e não discriminação, no artigo 25.º sob a epígrafe “*Proibição de discriminação*”:

*“(...) 1 – O empregador não pode praticar qualquer discriminação, direta ou indireta, em razão nomeadamente dos fatores referidos no n.º 1 do artigo anterior (...)”. (Direito à igualdade no acesso a emprego e no trabalho) (...).*

**2.4.1.** O CT dedica uma Subsecção, IV, à Parentalidade (artigos 33 a 65.º), começando no artigo 33.º sob a epígrafe “*Parentalidade*”, integrada na Divisão III Igualdade e não discriminação em função do sexo, da Subsecção III Igualdade e não discriminação da Secção II Sujeitos do



Capítulo I Disposições gerais, do Título II Contrato de trabalho:

*“(...) 1 – A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.*

*2 – Os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade. (...)”*

**2.4.2.** No que respeita ao funcionamento das empresas, o CT, no artigo 56.º sob a epígrafe “Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, *disciplina:*

*“(...) n.º 1 - “O trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos”.*

*n.º 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”.*

*n.º 3 - “O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:*

*a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;*

*b) Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;*

*c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas”.*

*n.º 4 - O trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até dez horas de trabalho em cada dia e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas”.*

### 2.4.3. Quanto ao procedimento a seguir, o artigo 57.º do CT sob a epígrafe

*“Autorização de trabalho a tempo parcial ou em regime de horário flexível”* dispõe:

*“(...) n.º 1 – 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:*

*a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;*

*b) Declaração da qual conste:*

*i - que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação.*

*ii (...)*

*iii (...)*

*2 – O empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.*

*3 – No prazo de 20 dias contados a partir da receção do pedido, o empregador comunica ao trabalhador, por escrito, a sua decisão.*

*4 – No caso de pretender recusar o pedido, na comunicação o empregador indica o fundamento da intenção de recusa, podendo o trabalhador apresentar, por escrito, uma apreciação no prazo de cinco dias a partir da receção.*

*5 – Nos cinco dias subseqüentes ao fim do prazo para apreciação pelo trabalhador, o empregador envia o processo para apreciação pela entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, com cópia do pedido, do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação do trabalhador.*

*6 – A entidade referida no número anterior, no prazo de 30 dias, notifica o empregador e o trabalhador do seu parecer, o qual se considera favorável à intenção do empregador se não for emitido naquele prazo.*

*7 – Se o parecer referido no número anterior for desfavorável, o empregador só pode recusar o pedido após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.*

8 – *Considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos:*

a) *Se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a receção do pedido;*

b) *Se, tendo comunicado a intenção de recusar o pedido, não informar o trabalhador da decisão sobre o mesmo nos cinco dias subsequentes à notificação referida no n.º 6 ou, consoante o caso, ao fim do prazo estabelecido nesse número;*

c) *Se não submeter o processo à apreciação da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres dentro do prazo previsto no n.º 5.*

9 – *Ao pedido de prorrogação é aplicável o disposto para o pedido inicial.*

10 – *Constitui contraordenação grave a violação do disposto nos n.ºs 2, 3, 5 ou 7. (...)*”.

**2.4.4.** Dispõe, sobre a matéria, o CT, Secção VII Direitos, deveres e garantias das partes, Subsecção I Disposições gerais, no n.º 3 do artigo 127.º, sob a epígrafe “*Deveres do empregador*” que:

“(…) *O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal*”.

**2.4.5.** E impõe, quanto à organização do trabalho, Subsecção III Horário de trabalho, na alínea b) n.º 2 do artigo 212.º sob a epígrafe “*Elaboração do horário de trabalho*” que a entidade empregadora deve:

“(…) a) (...);

b) *Facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar. (...);*”.

**2.5.** De acordo com o acima reproduzido artigo 56.º, o horário flexível consiste no direito concedido aos/às trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam portadores/as de

deficiência ou doença crónica, de poder escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

O horário flexível, que é elaborado 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.

**2.5.1.** 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.

**2.6.** Porque a entidade empregadora refere na generalidade “(...) *limitações da equipa (...) horários de flexibilidade (...)*” importará referir que de acordo com o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26.04.2010, Processo n.º 123/09.0TTVNG.P2, em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), o qual clarificou o seguinte: “Ora, salvo o devido respeito, importa não esquecer que as ditas regras concernentes ao horário de trabalho, não podem ser encaradas em termos absolutos, e que, mesmo nas hipóteses contempladas no art.º 45.º (atual artigo 56.º) do Código do Trabalho, a sua concessão não é automática nem desligada da situação da empresa. Deste modo, perante uma situação de colisão de direitos, art.º 335.º do Código Civil, como necessário «para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes», justificando-se, assim, a alteração do horário efetuada com o retorno à rotação de horário”.

- 2.7.** Na sequência de todo o exposto, compulsadas as normas legais sobre a matéria com o pedido *sub judice*, de salientar em primeiro lugar que esta legislação estabelece princípios fundamentais, direitos e deveres das entidades empregadoras e das trabalhadoras e dos trabalhadores, plasmados nas Diretivas Europeias transpostas por Portugal, consagrados na CRP e CT, que se devem concretizar na adoção de horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos e das trabalhadoras com responsabilidades familiares pelas entidades empregadoras, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º do CT, devendo o empregador cumprir os prazos previstos naqueles normativos, recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, o que quer dizer que as entidades empregadoras, devem demonstrar um cuidado acrescido nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.
- 2.8.** Nestas circunstâncias, tendo em conta o pedido e apreciação da trabalhadora pontos 1.2 e 1.4 do presente parecer, os argumentos aduzidos pela entidade empregadora ponto 1.3. afigura-se-nos como não suficientemente apresentadas razões que traduzam a existência de exigências imperiosas do funcionamento do serviço, tal como determina o artigo 57.º do CT, nem demonstrado suficiente e concretamente que o horário requerido pela trabalhadora põe em causa o seu funcionamento ou/e adequadamente explicados os períodos de tempo que deixariam de ficar convenientemente assegurados.

### **III – CONCLUSÃO**

**3.1.** Na sequência do exposto, a CITE delibera:

**3.1.1.** Emitir parecer desfavorável à intenção de recusa do pedido de horário

flexível formulado pela trabalhadora com responsabilidades familiares, ..., com a categoria profissional de enfermeira, a exercer funções no Serviço de Especialidades Médicas do ...

**3.1.2.** A entidade empregadora 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 dos/as trabalhadores/as, deve ter em conta 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 do n.º 2 do artigo 221.º, todos do Código do Trabalho, 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 11 DE JANEIRO DE 2017, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA, TENDO A CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES (CGTP) APRESENTADO A SEGUINTE DECLARAÇÃO:**

**“Aprovar o parecer no entanto discordamos da inclusão de todo o ponto 2.6 por só causar confusão nos destinatários.”**