

**PARECER N.º 438/CITE/2017**

**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 1181/FH/2017

**I – OBJETO**

**1.1.** A CITE recebeu a 28.07.2017 da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., enfermeira a exercer funções no serviço de ....

**1.2.** Em 05.07.2017 a trabalhadora, solicitou à entidade empregadora autorização de trabalho em regime de horário flexível nos termos a seguir se transcritos:

*“... (...) Enfermeira graduada a exercer funções no serviço de ... (desde o início da sua atividade profissional há mais de 17 anos), na Instituição que V.ª Ex.ª Superiormente dirige, nos termos do disposto dos artigos 56.º, 57.º do Código do Trabalho, e demais normas legais e regulamentares aplicáveis, vem solicitar a V.ª Ex.ª que lhe seja atribuído um regime de horário flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível a filho menor de doze anos com horário compreendido entre as 8h e as 20h30 de segunda a sexta-feira com folgas ao fim de semana e feriados de forma a poder conciliar a atividade profissional com a vida familiar. A requerente pretende efetuar este horário dentro de 30 dias e até que o filho complete a idade de 12 anos. Declara ainda que o menor vive em comunhão de mesa e habitação com a requerente e junto envia declaração a comprovar o mesmo.”*

**1.3.** A 19.07.2017, mediante mensagem de correio eletrónico, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade, de acordo com o que a seguir se transcreve:

*“No Serviço de ..., local onde a Enf.ª ... exerce as suas funções, são prestados cuidados intensivos e intermédios neonatais 24 horas/dia de segunda a domingo,*

*incluindo fins-de-semana e feriados. Este serviço cumpre o horário estipulado pela Instituição para os serviços de internamento, realizando escalas de turnos de - 6,5h nas manhãs (3h-14,30h), nas tardes (14h-20,30h,) e de 12,5h nos turnos da noite (20h-8,30h).*

*Atendendo à lotação do serviço e à complexidade dos cuidados, o número de enfermeiros necessários por turno, para manter a atividade assistencial 24h/dia e garantir cuidados seguros, é de 3 enfermeiros por turno.*

*Para garantir a atividade assistencial permanente, a equipa funciona por turnos em sistema de roulement e apenas 2 elementos não estão integrados nos turnos: a Enfermeira Chefe com o horário das 8h às 16h (contrato de trabalho de 40h/semanais) e a Enfermeira de Referência que realiza Manhãs das 8h às 15h (contrato de trabalho de 35h/semanais). Esta enfermeira especialista substitui a Enf.<sup>a</sup> Chefe nas suas ausências e impedimentos, faz supervisão de cuidados, colabora na gestão do serviço e faz a referenciação de todos os doentes para os cuidados de saúde primários garantindo a continuidade de cuidados após a alta entre outras actividades. Tem competências para substituir elementos da equipa na prestação de cuidados, sempre que necessário, ao contrário nem todos os elementos da equipa possuem perfil de competências para desempenhar este papel.*

*Relativamente aos horários de amamentação, também são cumpridos turnos de 6.30h - Manhãs ou Tardes. De forma a garantir o usufruto do direito da trabalhadora. Os turnos que figuram no horário de amamentação- Manhãs das 8h-16h, e Tardes das 12h-20h, correspondem a turnos de trabalho efectivo de 6,5h, entre as 8h-14,30 ou entre as 14h — 20,30h. Durante o período em que durar a amamentação, estando a Enf.<sup>a</sup> ... atualmente a usufruir da redução de 10 h por semana (equivalente a 2h de redução por dia).*

*A Enf.<sup>a</sup> ... solicita a prática de horários diurnos e apenas durante dias úteis, o que neste serviço, com já referido o seu funcionamento 24h não se torna possível garantir este tipo de horário. Por conseguinte, o serviço necessita de, no mínimo 17 enfermeiros em roulement (mínimo actual existente no serviço), para garantir a segurança dos doentes e a prestação de cuidados em tempo útil.*

*A elaboração de horário ficaria comprometido, assim, não sendo possível garantir neste serviço, o horário que a Sr.<sup>a</sup> Enf.<sup>a</sup> ... pretende, é indeferido."*

1.4. Do processo remetido à CITE consta apreciação à intenção de recusa datada de 20.07.2017, nos seguintes termos:

*"... (...) Enfermeira graduada a exercer funções no serviço de ...(...), venho desta forma manifestar a minha não concordância com a recusa do pedido de horário flexível por mim realizado, ao abrigo dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, pois a mesma me impossibilita de conciliar a minha atividade profissional com a vida familiar.*

*Considero que deve haver igualdade de direitos para todos os cidadãos portugueses - artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa (...).*

*Mais informo que me encontro em horário de aleitação e não amamentação, pelo que o mesmo termina a 24 de setembro de 2017, altura em que o meu filho perfaz um ano de idade.*

*(...)."*

## 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.º1 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>

---

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

**2.4.** Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante no n.º 2 do artigo 56.º do CT, em que 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”.

**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.** Esclareça-se que sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos ou, independentemente da idade, com doença crónica ou deficiência 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 trabalhadores, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.
- 2.7.** 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.
- 2.8.** No contexto descrito a trabalhadora solicitou um horário de trabalho flexível, compreendido de segunda a sexta-feira entre as 08:00h e as 20:30h, até o filho perfazer os 12 anos de idade.
- 2.9.** A este propósito refira-se que o pedido da trabalhadora é enquadrável nos diversos turnos existentes na ..., completando as horas contratualizadas entre as partes.
- 2.10.** Importa acrescentar que ao pretender efetuar um horário fixo, no âmbito do horário flexível, o/a trabalhador/a prescinde das plataformas móveis a que alude a alínea b) do n.º 3 do artigo 56.º do CT.
- 2.11.** Tendo em conta o pedido formulado pela trabalhadora, esclareça-se que tem esta Comissão entendido ser 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/ou 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.

- 2.12.** O mesmo se afirma para os pedidos em que o/a trabalhador/a requer que a sua prestação de trabalho seja realizada de segunda a sexta-feira. Também, aqui assiste legitimidade no pedido formulado, sendo o mesmo enquadrável no disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho que consubstancia um mecanismo de conciliação da atividade profissional com a vida familiar e visa permitir aos/às trabalhadores/as o cumprimento das suas responsabilidades familiares.
- 2.13.** Quanto à análise dos fundamentos da intenção de recusa importa referir que subjacentes à necessidade de invocação de exigências imperiosas relacionadas com o funcionamento da empresa estão as preocupações já enunciadas na Convenção da OIT n.º 156 relativa à igualdade de oportunidades e de tratamento para trabalhadores de ambos os sexos: trabalhadores com responsabilidades familiares, aprovada para ratificação pelo Decreto do Governo n.º 66/84, de 11 de outubro, que alertou para os problemas dos trabalhadores com responsabilidades familiares como questões mais vastas relativas à família e à sociedade, e a conseqüente necessidade de instaurar a igualdade efetiva de oportunidades de tratamento entre trabalhadores de ambos os sexos com responsabilidades familiares e entre estes e outros trabalhadores.
- 2.14.** Assim, é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, se este/a 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, designadamente, tal como foi requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento da empresa ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

- 2.15.** Na verdade, apesar de indiciar, a entidade empregadora não apresenta razões que consubstanciem exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstrando objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa esse funcionamento.
- Com efeito, a ... não alega de forma clara os períodos de tempo que, no seu entender, poderiam deixar de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora requerente. Além disso, a entidade empregadora não concretiza de que forma é que a elaboração do horário fica comprometida, não sendo possível garantir o horário naquele serviço.
- 2.16.** Mais se refira que na intenção a entidade empregadora não indica quantos/as enfermeiros/as existem naquele serviço e que exercem as mesmas funções que a trabalhadora requerente nem identifica qual ou quais os motivos legais ou contratuais que determinam a impossibilidade de rotatividade de turnos dos/as diversos/as trabalhadores/as, de maneira a demonstrar que a concessão do requerido implicaria períodos a descoberto em que não existiria o número mínimo de trabalhadores/as que garantissem o funcionamento daquele serviço.
- 2.17.** É ainda entendimento desta Comissão, nomeadamente, através do Parecer n.º 70/CITE/2012: “No que diz respeito ao prazo, eventualmente, longo do pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário, a situação poderá ser reavaliada”.
- 2.18.** Saliente-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



protecção ao exercício 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 com responsabilidades familiares ...
- 3.1. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 16 DE AGOSTO DE 2017, COM OS VOTOS CONTRA DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA.**