

PARECER N.º 312/CITE/2019

Assunto: Pedido de Autorização de Trabalho em Regime de Horário Flexível realizado por Trabalhadora com Responsabilidades Familiares, nos termos do disposto no n.º 1 do Artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro
Processo n.º 1551/QX/2015

I – OBJETO

- 1.1 Em 15/10/2015, o solicitou a intervenção desta Comissão, em representação da sua associada ..., auxiliar de ação médica a desempenhar funções na ..., atenta a alegada recusa da entidade empregadora em autorizar a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sem dar cumprimento ao disposto no n.º 5 do Artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 1.2 Para tanto é referido que:
- 1.2.1 *A N/ Associada (...) apresentou um pedido de flexibilidade de horário de trabalho, no dia 11 de Agosto de 2015.*
- 1.2.2 *O pedido de flexibilidade de horário de trabalho (...) referia, em suma, o seguinte:*
- 1.2.3 *Encontro-me atualmente com redução de horário, e apenas a fazer os turnos da manhã, por amamentação por nascimento da minha segunda filha até ao dia 08/09/2015, data em que faz um ano de idade.*
- 1.2.4 *Acontece que a partir dessa data deixo de beneficiar dos turnos da manhã, passando a realizar todos os turnos inerentes ao meu cargo na valência onde me encontro.*

- 1.2.5 *Para além desta filha tenho uma outra com oito anos de idade, sendo que para os turnos das 16:00 horas às 24:00 horas e das 00:00 horas às 08:00 horas não tenho com quem deixar as minhas filhas, uma vez que o meu marido trabalha na empresa ..., exercendo as funções de ..., tendo de se deslocar para fora do país, sendo estas deslocações efetuadas, normalmente, durante a noite, conforme declaração que se junta.*
- 1.2.6 *Os meus pais, outras pessoas de confiança, com quem poderia deixar as minhas filhas durante esses períodos, não têm condições de saúde para tal, sendo pessoas com vários problemas e que têm de se deslocar regularmente a consultas médicas a ... e em algumas especialidades a*
- 1.2.7 *Assim e face ao acima exposto venho requerer a V. Exa. a isenção de trabalho naqueles períodos, ficando a realizar apenas o período das 08:00 horas às 16:00 horas ou a transferência para outra valência com horário compatível para poder ficar com as minhas filhas, em virtude de não ter com quem as deixar.*
- 1.2.8 *Tendo efectuado e entregue o referido pedido de flexibilidade de horário, a empregadora da n/ associada respondeu-lhe dizendo: "Como deverá compreender os setores desta instituição funcionam em regime contínuo o que torna exigente a gestão de recursos humanos. Tendo em conta a diminuição de recursos em exercício nesta instituição no atual momento, comunico que a mesa administrativa, deliberou indeferir o seu pedido."*
- 1.2.9 *Aqui chegados, desconhece-se se a referida empregadora deu cumprimento o disposto no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, enviando o processo à C.I.T.E., para a emissão de parecer, sendo certo que se mantém sem atribuir à n/ associada o horário de trabalho solicitado, que lhe permite dar às suas duas filhas menores o apoio de que necessitam, a partir das 16h00 horas.*
- 1.2.10 *Resulta do exposto que a empregadora da n/ associada está a infringir de forma ostensiva e censurável o direito da Trabalhadora à flexibilidade do seu horário de trabalho, pelo que se impõe a intervenção de V. Exas. no sentido da*

regularização urgente do assunto em apreço.

- 1.2.11** *Em face disso, serve a presente para SOLICITAR a V. Exas. se dignem actuar junto da ..., acima melhor identificada, com a urgência possível, no sentido de a instarem a cumprir a lei e a atribuir à Trabalhadora em causa a flexibilidade do seu horário de trabalho, com a atribuição do horário oportunamente solicitado no pedido apresentado.*
- 1.3** Em 26/10/2015, a trabalhadora remeteu à CITE autorização para ser contactada a sua entidade empregadora no âmbito do presente processo.
- 1.4** Em 30/10/2015, foi remetido ofício à entidade empregadora, informando-a do teor da queixa apresentada, a fim de ser exercido o contraditório.
- 1.5** Em 16/11/2015, em sede de contraditório, veio a entidade empregadora alegar que a situação supra descrita já se encontraria regularizada porquanto a referida trabalhadora já se encontraria a laborar em horário flexível desde o dia 1 de novembro de 2015.
- 1.6** Tendo a trabalhadora sido informada do teor da resposta da entidade empregadora, em 19/11/2015, veio a mesma clarificar que havia sido transferida para uma ..., com uma distância de 7 km da sua residência encontrando-se a realizar os seguintes turnos: das 8h00 às 13h00 e das 15h00 às 18h00, contrariamente ao que solicitou.
- 1.7** Em 13/07/2016, a CITE logrou apurar que a entidade empregadora não solicitou a emissão de parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora, em cumprimento do disposto no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, conforme declaração que se encontra junta ao processo.
- 1.8** Na mesma data, esta Comissão solicitou a intervenção do Centro Local ... da

ACT, tendo para tanto anexado cópia do processo.

- 1.9 Em 11/11/2016, a CITE recomendou à entidade empregadora a elaboração do horário de trabalho da trabalhadora nos termos por si solicitados, atento o disposto na alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 1.10 Na sequência, em 05/12/2016, a entidade empregadora logrou informar não ser possível flexibilizar o horário de trabalho nos moldes requeridos das 08h00 às 16h00 por não ser o mesmo exequível dentro dos horários existentes.
- 1.11 Acrescentou, ainda, a entidade empregadora que a trabalhadora, ora queixosa, aceitou e firmou o horário de trabalho das 8h às 18h no ..., que é possível à entidade empregadora atribuir.
- 1.12 Em 12/01/2017, a ACT informou nos presentes autos o seguinte:
- 1.12.1 *À data da visita inspetiva a trabalhadora encontrava-se a praticar o horário de trabalho das 08h00 às 18h00, com intervalo das 13h00 às 15h00, com duas folgas semanais em regime de rotativo.*
- 1.12.2 *Na visita acima referida a entidade empregadora informou que a trabalhadora pretendia folgas fixas ao fim-de-semana. Relativamente a esta refira-se o seguinte:*
- 1.12.3 *A atividade profissional da trabalhadora, é prestada em estabelecimento que não está obrigado a encerrar aos fins-de-semana.*
- 1.12.4 *Efetivamente estabelece o n.º 1 do artigo 56.º do Código do Trabalho que o trabalhador com filho menor de 12 anos, tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, podendo, de acordo com o n.º 2 daquele artigo, escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.*
- 1.12.5 *Estes limites, de acordo com a doutrina e a jurisprudência analisada nesta*

matéria, são os impostos pelo n.º 3 do artigo 56.º, definidos pelo empregador.

- 1.12.6** *Ora, no caso em apreço, analisado o horário de trabalho flexível definido, pode-se concluir que o empregador cumpriu os requisitos do n.º 3 do artigo 56.º.*
- 1.12.7** *Resta aqui aferir se cabe ou não no direito da trabalhadora, ao abrigo do artigo citado, escolher os dias de descanso semanal.*
- 1.12.8** *Com efeito, e mais uma vez recorrendo à jurisprudência nesta matéria, parece que não cabe no direito dos trabalhadores definir os dias de descanso semanal. Aliás o n.º 2 do artigo 56.º é claro ao afirmar que o trabalhador pode escolher dentro de certos limites as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. Parece que aqui o legislador quis restringir esta escolha, não mencionando os dias de folga ou descanso semanal, nem tão pouco se referiu ao conceito de horário de trabalho. Interpretação diversa teria necessariamente este artigo se referisse que o trabalhador poderia escolher dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, bem como, os dias de descanso semanal, ou então, se dispusesse que o trabalhador dentro de certos limites poderia escolher o seu horário de trabalho.*
- 1.12.9** *Desta feita, salvo melhor opinião, não se vislumbra neste caso que a entidade empregadora tenha ferido qualquer preceito legal nesta matéria.*
- 1.12.10** *No entanto, refira-se que como se trata de uma questão jurídica, pode, se assim a trabalhadora o entender, recorrer aos meios judiciais próprios por forma a obter uma outra apreciação do caso.*

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 5.07.2006 alude à construção jurisprudencial do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional. De acordo com os considerandos 23 e 24 da referida Diretiva é expressamente referido que: *Ressalta claramente da jurisprudência do Tribunal de Justiça que qualquer tratamento desfavorável de uma mulher relacionado com a gravidez ou a maternidade constitui uma discriminação sexual direta em razão do sexo. (...) 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 adotar medidas de proteção da maternidade como meio de atingir uma igualdade concreta.*

2.3 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.”

- 2.4** 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.”*
- 2.5** A Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *“políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres”* (Considerando 8.), de *“tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres”* (Considerando 12), e de garantir que *“o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.”* (Considerando 21).
- 2.6** No âmbito da legislação nacional, tanto a Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho de 2009 (CT), preconizam o dever de o empregador proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, vd. alínea b) do artigo 59.º da CRP, e o n.º 3 do artigo 127.º do CT, sendo

igualmente definido como um dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT.

- 2.7** 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, o direito do/a trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos, a trabalhar em regime de horário flexível.
- 2.8** Entende-se por horário flexível, de acordo com o artigo 56.º do Código do Trabalho, o 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.
- 2.9.** 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.
- 2.10** 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.
- 2.11** Para tal, o empregador quando elabora o horário flexível, atendendo à

amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente como sendo a mais adequada à conciliação da sua atividade profissional com a vida familiar, estabelece períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário.

- 2.12** Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos/às trabalhadores/as 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/as trabalhadores/as, inclusive ser compensado, nos termos previstos no n.º 4 do já referido artigo 56.º do Código do Trabalho.

III – CONCLUSÃO

- 3.1** Considerando que a entidade empregadora recusou o pedido de trabalho em regime de flexibilidade de horário da trabalhadora e que não procedeu ao envio do processo para apreciação desta Comissão, conforme era sua obrigação, a CITE delibera que a situação objeto dos presentes autos configura uma aceitação nos seus precisos termos, conforme dispõe a alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 3.2** Recomenda-se que a entidade empregadora elabore o horário de trabalho da trabalhadora nos termos que melhor permitam conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar.
- 3.3** Remeter à ACT o presente parecer para os efeitos tidos por convenientes.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 29 DE MAIO DE 2019, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA.