

PARECER N.º 558/CITE/2019

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 4086/FH/2019

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 08.10.2019, por correio registado, com aviso de receção, do ..., cópia do processo relativo ao pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador ..., Enfermeiro a exercer funções no Departamento de ..., para efeitos da emissão de parecer 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.
- 1.2. O pedido de horário flexível apresentado pelo trabalhador, foi rejeccionado pela entidade empregadora em 20.09.2019, **solicita trabalhar no período diário entre as 9:00h e as 16:00h, apenas em dias úteis, de segunda a sexta-feira**, para efeitos de conciliação da vida pessoal com a sua atividade profissional, esclarecendo que necessita de acompanhar o seu filho menor, nascido a 18.04.2010, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, até que a criança complete os 12 (doze) anos de idade.
- 1.3. Para o efeito, informa que a mãe do menor exerce funções no ..., especificamente no ... (local que dista 70 km da área de residência), estão privados de qualquer apoio familiar próximo. O requerente e a

mãe do menor têm experienciado dificuldades na gestão dos horários de trabalho com implicações significativas no acompanhamento do filho, recorrendo frequentemente ao apoio de terceiros (não-familiares). Acresce que o menor é acompanhado pela Unidade de ..., após referência por dificuldades na aprendizagem, tendo sido solicitado o apoio psicológico.

- 1.4. Em 30.09.2019, a entidade empregadora notificou o trabalhador, por correio eletrónico, da intenção de recusa, comunicando-lhe a deliberação do Conselho de Administração, que se pronunciou pela recusa do mesmo invocando que "(...) o requerente não propõe a realização de um intervalo de descanso. Contudo, considera-se que em virtude de o requerente poder vir a cumprir um horário com dispensa de turnos, não deverá prestar mais de seis horas consecutivas, nos termos do disposto no n.º 4, do artigo 56.º do Código do Trabalho, pelo que o respetivo horário de trabalho deverá contemplar a realização de um intervalo de descanso."
- 1.5. O trabalhador requerente apresentou apreciação à intenção de recusa, datada de 03.10.2019, de que se extraiu o seguinte:
- "(...)
- O requerente, sem desrespeito pelas atribuições definidas ao empregador pelo n.º 3 do artigo 56.º, e nos termos do disposto no n.º 4 do mesmo artigo, propõe um intervalo de descanso de 30 minutos para refeição, embora se considere que a definição do intervalo de descanso é imputada ao empregador de acordo com o disposto no n.º 3 do mencionado artigo 56.º."*

- 1.6. Em cumprimento do n.º 5 do artigo 57.º, do Código do Trabalho, a entidade empregadora remeteu o processo a esta Comissão em 08.10.2019, por correio registado, com aviso de receção.

*

- 1.7. 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":

" (...) d) 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 igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. Em conformidade com o parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE), a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União.
- 2.2. O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispendo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que "A fim de

realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.

- 2.3. A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de direitos e princípios como o que estabelece que todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.

- 2.4. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, trata da aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de emprego e atividade profissional com vista a facilitar a conciliação *da vida familiar com a vida profissional*.

- 2.5. A Diretiva 2019/1158/EU do Conselho, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, com efeitos a partir de 11 de julho de 2019, aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, reforçando que as “políticas de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das

mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres” (Considerando 6), que “a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar permanece um desafio considerável para muitos progenitores e trabalhadores que têm responsabilidades de prestação de cuidados, em especial devido ao aumento da prevalência de horários de trabalho alargados e à alteração dos horários de trabalho, o que tem um impacto negativo no emprego das mulheres” (Considerando 10).

2.6. A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomendar que “Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.

2.7. O Pilar Europeu dos Direitos Sociais¹, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III –

¹ Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/social-summit-european-pillar-social-rights-booklet_en.pdf

Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.

- 2.8.** O ordenamento jurídico português, na Lei Fundamental consagra as orientações, acima expostas, de direito internacional e de direito europeu, desde logo, no artigo 9.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), ao estabelecer como tarefas fundamentais do Estado *a garantia dos direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático; a promoção do 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; e, promover a igualdade entre homens e mulheres.*
- 2.9.** No artigo 13.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), vem consagrado o princípio fundamental da igualdade, princípio estruturante do Estado de Direito democrático, impetrando o tratamento igual do que é igual e o tratamento diferenciado do que é diferente, concretizando-se em dois vetores, designadamente, a proibição do arbítrio legislativo e a proibição da discriminação.
- 2.10.** O n.º 1 do artigo 68.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), estabelece que *" 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. ", e o n.º*

2 do mesmo dispositivo legal dispõe que “A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”.

- 2.11.** Consagra-se na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), 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.*”
- 2.12.** Passando, agora, a analisar a legislação laboral, importa, antes de mais, referir que a mesma consubstancia a concretização dos princípios constitucionais atrás enunciados.
- 2.13.** Na subsecção IV, do capítulo I, do título II, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, é tratada a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º daquele diploma legal, que o trabalhador, com filho menor de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito 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.
- 2.14.** O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito estabelecido no citado artigo 56.º, designadamente trabalhar em regime de horário

flexível, deverá solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, indicando qual o horário pretendido e a justificação da sua pretensão, bem como indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável, e declarar que o menor vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cfr. artigo 57.º, do Código do Trabalho (CT).

- 2.15. Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora **apenas poderá recusar o pedido com fundamento em uma de duas situações**, quando alegue e demonstre, de forma objetiva e concreta, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa que obstem à recusa, ou a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º.
- 2.16. Dispõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador tem de comunicar a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido. No caso de não observância pelo empregador do prazo indicado, 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.
- 2.17. Quando o empregador pretenda recusar a solicitação, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos 5 (cinco) dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a da intenção de recusa, implicando a sua falta a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º, do Código do Trabalho.

2.18. Nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, caso o parecer desta Comissão seja desfavorável, a entidade empregadora só poderá recusar o pedido do trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

2.19. Regressando ao conceito de horário flexível, previsto no artigo 56.º, n.º 2 do Código do Trabalho, já citado, note-se que o n.º 3 do mesmo artigo esclarece que “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”.

2.20. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até 6 (seis) horas consecutivas de trabalho e até 10 (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.

2.21. A intenção do legislador que subjaz à feitura da norma, prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do trabalhador/a à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sempre que tenha filhos/as menores de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica. Tal direito é materializável mediante a **escolha, pelo/a trabalhador/a**, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, **cabendo ao empregador elaborar esse horário flexível**, observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 daquele artigo 56.º. Assim, incumbe ao empregador estipular, dentro da amplitude de horário escolhida 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.

2.22. É doutrina maioritária desta Comissão considerar 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 semanal apontada 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. Importa, ainda, que a amplitude indicada

² Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que período normal de trabalho significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

pelo/a trabalhador/a seja enquadrável na **amplitude dos turnos** que lhe podem ser atribuídos.³

2.23. Assim, entende-se a indicação pelos/as trabalhadores/as da amplitude horária diária em que pretendem exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstancia um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador, a quem compete determinar o horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, observando o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como expressamente referido na alínea b) do n.º 2, do referido preceito legal.

2.24. Refira-se, ainda, a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar às/aos trabalhadores/as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal [a este propósito vide o n.º 3 do artigo 127.º, do Código do Trabalho (CT)], bem como, deve facilitar ao/à trabalhadora a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].

2.25. Atenda-se a que no horário flexível a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º, do Código do Trabalho, cabe sempre a possibilidade de ser realizado um horário fixo, o que até é mais favorável

3 Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt

ao empregador, na medida em que naquele tipo de horário, o/a trabalhador/a poderia não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º 4 do referido artigo 56.º do mesmo Código.

2.26. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação de a entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho (CT), sendo legítimo ao empregador 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 equivale a afirmar que impende sobre a entidade empregadora, um dever acrescido de demonstrar nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

2.27. No caso em análise, **o trabalhador vem requerer à entidade empregadora no sentido de lhe ser concedido regime de trabalho em horário flexível, entre 9:00h e as 16:00h, nos dias úteis, de segunda a sexta-feira**, para efeitos de conciliação da vida pessoal com a sua atividade profissional, esclarecendo que necessita de acompanhar o seu filho menor, nascido a 18.04.2010, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, até que complete os 12(doze) anos de idade.

2.28. Para o efeito, alegou que a mãe do menor exerce funções no ..., especificamente no ... (local que dista 70 km da área de residência),

estão privados de qualquer apoio familiar próximo. O requerente e a mãe do menor têm experienciado dificuldades na gestão dos horários de trabalho com implicações significativas no acompanhamento do filho, recorrendo frequentemente ao apoio de terceiros (não-familiares). Acresce que o menor é acompanhado pela Unidade de ..., após referenciação por dificuldades na aprendizagem, tendo sido solicitado o apoio psicológico.

- 2.29.** No que concerne à intenção de recusa, a entidade empregadora embora admita que o pedido obedece aos requisitos legais constantes das alíneas a) e b) do n.º 3 do art.º 56.º do Código do Trabalho, entende que o mesmo não acontece relativamente à alínea c) da norma citada, porquanto o horário proposto é superior a seis horas consecutivas de trabalho diário e não comporta um intervalo de descanso.
- 2.30.** Na sequência da comunicação da intenção de recusa o trabalhador vem juntar apreciação à mesma, propondo um intervalo de descanso de 30 minutos para refeição.
- 2.31.** Analisados o pedido, os fundamentos da intenção de recusa e a apreciação do trabalhador, conclui-se que o horário proposto comporta uma amplitude horária de 35 horas semanais.
- 2.32.** Em face da intenção de recusa do pedido, o trabalhador contrapropõe a realização de uma pausa para refeição de 30 minutos diários, porém não reformula o pedido, desconhecendo esta Comissão qual será, afinal, o horário, de acordo com a organização horária vigente no serviço, que lhe possibilitará conciliar com a vida familiar.

- 2.33. Por conseguinte e após uma análise ligeira do fundamento da recusa e da contraproposta da apreciação, conduziria a um parecer favorável desta Comissão, na medida em que a realização de uma pausa diária para refeição de 30 minutos, refletir-se-ia numa redução do tempo de trabalho diário, o que significa que trabalharia apenas 6 horas e meia, ou, então, iniciaria antes das 9 horas ou terminaria depois das 16 horas para, assim, realizar 7 horas de trabalho diário.
- 2.34. Contudo, é imperioso ter presente o regime de horário do trabalhador, que apesar da entidade empregadora não identificar expressamente, indica indiretamente aquando da junção dos mapas de horário do serviço, dos quais consta que o departamento de Psiquiatria funciona em laboração contínua.
- 2.35. Na laboração contínua o trabalho não sofre qualquer interrupção e os intervalos dos/as trabalhadores/as para alimentação não suspendem o tempo de trabalho, à semelhança, por exemplo, da jornada contínua.
- 2.36. Nas palavras de Pedro Romano Martinez⁴, **“O período de funcionamento de estabelecimento tem implicações no direito do trabalho, em especial no que respeita às situações de laboração contínua, em que o trabalho precisa de ser organizado por turnos. Nas situações de laboração contínua, o período de funcionamento da empresa é superior ao período normal de trabalho, daí decorrendo a necessidade de proceder à organização do trabalho por turnos. A este respeito, pronuncia-se o mesmo autor afirmando que “Apesar de em regra os turnos serem rotativos, na noção constante do art.º 220.º do CT incluem-se tanto os turnos rotativos como os fixos (...).”**

⁴ In Direito do Trabalho, 2015, 7.ª Edição, pp.552-553.

- 2.37. Compulsados os mapas de serviço verificou-se que o horário solicitado corresponde a um dos turnos ali identificados.
- 2.38. Do exame dos elementos que instruíram o processo, não se nos afigura existirem impedimentos legais ou contratuais que impossibilitem a realização do horário solicitado e dão-se por preenchidos os requisitos legais previstos nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho.
- 2.39. Pelo exposto, concluiu-se que a entidade empregadora não demonstra a existência de exigências imperiosas que fundamentem a intenção de recusa do pedido do trabalhador, uma vez que não apresenta factos que nos permitam estabelecer uma relação de causa/efeito que logre afetar o regular e eficiente funcionamento daquele serviço hospitalar.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

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 ..., para trabalhar em regime de horário flexível, entre 9:00h e as 16:00h, dias úteis, de segunda a sexta-feira, até que o filho menor complete os 12 (doze) anos de idade.

- 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, das disposições conjugadas 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(CT), concretizadores do direito fundamental à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, 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 6 DE NOVEMBRO DE 2019, 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,