

PARECER N.º 148/CITE/2021

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 573-FH/2021

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 05.03.2021, via eletrónica, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., a exercer as funções de ... nesta organização.

1.2. Em 16.02.2021, a entidade empregadora recebeu um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível da trabalhadora supra identificada conforme a seguir se transcreve:

«... [...], ..., residente em [...], a exercer funções no ... na instituição que V. Exa. superiormente dirige, nos termos do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho e demais normas legais e regulamentares aplicáveis, vem solicitar que lhe se seja atribuído um regime de trabalho flexível a partir de 1 de abril de 2021 até aos 12 anos da criança, para prestar assistência inadiável e imprescindível a filha menor de 12 anos com base na seguinte fundamentação:

- 1) ..., data de nascimento 15 de junho de 2017, portadora do cartão de cidadão nº ..., vive em comunhão de mesa e habitação com a requerente.*
- 2) A escola que a criança frequenta localiza-se no concelho de ... e abre às 7h30; a criança reside no concelho do ... e o ... localiza-se em ...*
- 3) O outro progenitor encontra-se a trabalhar fora de Portugal por períodos normalmente previsíveis, alternados de 16 dias.*
- 4) Não há rede de suporte familiar disponível para assegurar os deveres parentais na ausência dos pais, tendo que recorrer a ajuda externa à família, com muitos constrangimentos.*
- 5) Necessidade de ter um horário previsível para conseguir proporcionar estabilidade emocional, segurança e alguma rotina, requisitos fundamentais ao desenvolvimento*



saudável da criança, que já se encontra privada de um dos progenitores por muito tempo. Tendo também em conta as particularidades do serviço, o horário possível de conciliar a atividade profissional com os deveres parentais e familiares, zelando pelo supremo interesse da criança, deverá obedecer aos seguintes requisitos:

1. No período de ausência do pai:

- Dispensa do turno da noite.*
- Dispensa do turno da manhã durante a semana.*
- Realizar no máximo 1 tarde durante a semana.*
- Atribuir sempre manhã de sábado e manhã de domingo, por forma a poder libertar os turnos durante a semana.*
- Concentrar o horário no período em que o outro progenitor se encontra em Portugal.*

2. No restante horário, que seja garantida a rotatividade normal da escala: M, T, D, N, F, mostrando-se a profissional disponível para fazer apenas o turno da Manhã ou da Tarde em algum dos seus dias de folga, por forma a concentrar a maior parte do horário neste período, e para que sejam cumpridas as horas mensais por forma a que não fiquem acumuladas em dívida.

Compromete-se a profissional a informar dos períodos de ausência do outro progenitor, a tempo da elaboração da escala, em data a acordar».

1.3. Por via eletrónica, em 03.03.2021, o empregador remeteu a sua intenção de recusa à trabalhadora com o seguinte teor:

«Com referência ao assunto em epígrafe, informa-se V. Exa. de que, por despacho da Sra. ... Diretora [...] foi indeferido o pedido de horário flexível, conforme cópia que se anexa [...]».

[Pelos Recursos Humanos, em 03.03.2021]

«De acordo com os fundamentos, indefere-se o solicitado»

[Pela ... Diretora, em 25.02.2021]

«Tendo analisado o pedido de horário flexível do trabalho efetuado pela Sr^a... ..., número mecanográfico ..., do Serviço ..., que apela ao artigo 56º e 57º do Código do Trabalho (CT), e por isso obriga a pronúncia pela CITE, proponho a recusa do horário nos termos pretendidos, passando a justificar:

- De acordo com a informação do Serviço de Recursos Humanos, o pedido não reúne todos os elementos previstos no regime pretendido pela requerente.*



- A ... terminou um Contrato de Prestação de Serviços com a Instituição no dia 21 de dezembro de 2020. No dia seguinte, iniciou funções em CITTI, após ter enviado uma candidatura espontânea para um Procedimento Sumário para Contratação de ... Durante a entrevista de seleção foi abordado a sua dificuldade em fazer turnos durante 16 dias em cada mês, tendo a candidata referido que iria resolver o seu problema.
- A aplicação do horário pretendido põe em causa o funcionamento do serviço nos períodos da M, T e N durante os 16 dias de cada mês em que o outro progenitor se encontra ausente, bem como não é possível elaborar um horário com todas as especificidades pretendidas.
- Apesar de compreender as razões do pedido, considero que deve prevalecer o princípio da igualdade de oportunidade entre os todos os elementos da equipa, e a atribuição deste tipo de horário inviabiliza a realização de escalas com o cumprimento de todas as normas legais.
- A impossibilidade de mobilização interna para outro serviço cujo horário seja mais compatível com o solicitado, uma vez que todos os pedidos de horário flexível anterior Foram, na sua esmagadora maioria, autorizados pela CITE, bloqueando completamente a política de mobilidade anterior da instituição.

Face ao acima descrito, penso terem sido concretizadas e objetivamente demonstradas a necessidade imperiosa do funcionamento do serviço, de modo a comprovar que o requerido horário flexível põe em causa o funcionamento do Hospital, de acordo com o previsto no art.º 57.º/2 do CT.

Mais uma vez, reforço que a Direção de ... sempre fez tudo para flexibilizar e facilitar o exercício profissional, adequando até ao limite as condições de trabalho às necessidades pessoais de cada colaborador, mas sem perder de vista o objetivo principal e final da atividade, que é a resolução das necessidades de saúde dos utentes, através da prestação de cuidados dos profissionais contratados para esse fim».

[Pela ... Adjunta, em 23.02.2021]

1.4. Na mesma data, a trabalhadora realizou a sua apreciação nos seguintes termos:

«Em resposta ao indeferimento do pedido de horário flexível, recebido via email no dia 3 de março de 2021, cumpre-me acrescentar o seguinte:

- Durante 2 anos fui colaboradora da instituição com um contrato de trabalho de prestação de serviços, tendo iniciado funções num regime de horas semanais que fui gradualmente aumentando até às 35h. O horário atribuído funcionava de acordo com as minhas disponibilidades, nunca tendo sido um problema a elaboração do horário em articulação com a restante equipa.



- *A situação contratual alterou-se por uma manifestação de interesse meu, e por uma necessidade permanente, cada vez maior, da instituição em ...*
- *As reduzidas e relativas condicionantes de horário, bem como o exposto no ponto anterior, nunca me levariam a suportar as dificuldades impostas pela Sra. ... Chefe desde o momento que assinei contrato com a instituição.*
- *Em momento algum considerei que pudessem vir a estar em causa os direitos parentais, consagrados por lei.*
- *O horário solicitado por mim teve também em conta as necessidades do serviço, estando eu disponível para o ajustar, desde que consiga cumprir os meus deveres parentais.*

Em alternativa a este horário, na ausência do outro progenitor, apenas estou disponível para realizar o turno da manhã durante a semana, desde que tenha a possibilidade de entrar até às 9 horas, uma vez que a escola da minha filha abre às 7:30. Poderei igualmente fazer apenas a manhã ou a tarde aos sábados e a manhã ao domingo.

Este mesmo pedido foi o que inicialmente endosseiei à Sra. ... Chefe, que o rejeitou de imediato.

Nestes termos requero a Vossa Excelência a revisão do despacho de indeferimento.

Em anexo, envio os documentos comprovativos que eventualmente possam estar em falta, disponibilizando-me para entregar o que mais possa considerar necessário».

1.5. Ao processo foram apensos os horários de trabalho relativos ao último mês de fevereiro dos/as trabalhadores/as com funções idênticas às da requerente.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a Lei Orgânica, artigo 3.º («Atribuições próprias e de assessoria»):

«d). Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos».

2.2. A Constituição da República Portuguesa (CRP), no artigo 68.º («Maternidade e Paternidade») 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».

2.3. E, no artigo 59.º («Direitos do Trabalhadores»), como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores/as, é estabelecido 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».

2.4. Para concretização dos princípios e direitos sociais constitucionais enunciados, foi aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o Código do Trabalho (CT) que preconiza o dever da entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação trabalho/família (cf. artigo 127.º/3 do CT), sendo igualmente definido como dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos do artigo 212.º/2/b) do CT.

2.5. O artigo 56.º do CT, sob a epígrafe «Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares», prevê o direito de trabalhador/a com filho/a menor de 12 anos trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, o início e termo do período normal de trabalho (PNT) diário.

2.6. Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que *«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».

2.7. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas tem a possibilidade de recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da organização, ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, se este/a for indispensável. Para o efeito, dispõe do prazo de 20 dias, contados a partir da receção do pedido, para lhe comunicar, também por escrito, a sua decisão. Se não observar este prazo, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a nos seus precisos termos – cf.

artigo 57.º/8/a) do CT.

2.8. 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 - a aceitação do pedido, nos termos do artigo 57.º/8/c) do CT.

2.9. 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.

2.10. Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante do artigo 56.º/2 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».

2.11. Nos termos do citado artigo 56.º/3 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 descanso não superior a duas horas».

2.12. Neste regime de trabalho, o/a requerente poderá efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 10 horas em cada dia, e deve cumprir o correspondente PNT semanal em média de cada período de quatro semanas.

2.13. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação trabalho/família conferindo ao/à trabalhador/a com filho/a(s) menor(es) de 12 anos solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do PNT diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no artigo 56.º/3 do CT.

2.14. Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada pelo/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do PNT diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento da organização.

2.15. Esclareça-se que, sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filho/a(s) menor(es) de 12 anos um enquadramento legal de horários especiais através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, 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.

2.16. No caso em apreço, a requerente solicita:

«1. Na ausência do pai [por períodos normalmente previsíveis, alternados de 16 dias, sendo que a requerente se compromete a informar o empregador a tempo da elaboração da escala, em data a acordar com este]:

- Dispensa do turno da noite.*
- Dispensa do turno da manhã durante a semana.*
- Realizar no máximo 1 tarde durante a semana.*
- Atribuir sempre manhã de sábado e manhã de domingo, por forma a poder libertar os turnos durante a semana.*
- Concentrar o horário no período em que o outro progenitor se encontra em Portugal.*

2. No restante horário, que seja garantida a rotatividade normal da escala: M, T, D, N, F, mostrando-se a profissional disponível para fazer apenas o turno da Manhã ou da Tarde em algum dos seus dias de folga, por forma a concentrar a maior parte do horário neste período, e para que sejam cumpridas as horas mensais por forma a que não fiquem acumuladas em dívida».

2.17. A requerente fundamenta o seu pedido na «necessidade de ter um horário previsível para conseguir proporcionar estabilidade emocional [à filha menor, de 4 anos de idade], segurança e alguma rotina, requisitos fundamentais ao desenvolvimento saudável da criança, que já se encontra privada de um dos progenitores [por motivos profissionais] por muito tempo [períodos normalmente previsíveis, alternados de 16 dias].

2.18. Logo na primeira linha da fundamentação do pedido, a trabalhadora refere que a



menor «vive em comunhão de mesa e habitação com a requerente».

2.19. A requerente menciona ainda, de forma expressa, que o solicitado é para durar «até aos 12 anos da criança», prazo limite legal.

2.20. De acordo com os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, os requisitos formais do pedido de autorização de flexibilidade horária encontram-se cumulativamente reunidos e cumpridos, incluindo o PNT a que a requerente se encontra vinculada.

2.21. A intenção de recusa do empregador baseia-se nos seguintes motivos:

- Alegado incumprimento dos requisitos formais do pedido;
- Alegadas exigências imperiosas do funcionamento da organização;
- Alegada violação do princípio da igualdade; e
- Alegada impossibilidade de transferir a trabalhadora de serviço.

2.22. Relativamente ao primeiro argumento, improcede pelos motivos já explanados nos pontos **2.16.** a **2.20.** do presente parecer.

2.23. Com efeito, e ao contrário do que os Recursos Humanos refere, a menção legal citada (artigo 56.º/3 do CT) não se aplica ao trabalho por turnos, uma vez que estes, estando pré-definidos pela organização, dispensam a indicação de plataformas variáveis, início e fim do período normal de trabalho, ou intervalo para descanso.

2.24. Antes de passar ao argumento seguinte, importa aqui fazer uma ressalva importante a que esta Comissão não se pode furtar, dadas as suas competências e a missão que prossegue.

2.25. Tem esta menção a ver com o que o empregador refere no segundo ponto da sua intenção de recusa, irrelevante do ponto de vista das razões atendíveis por lei para indeferir um pedido de horário flexível (cf. artigo 57.º/2), mas grave considerando uma eventual discriminação em função da maternidade, proibida por lei nos termos dos artigos 24.º e 25.º do CT.

2.26. Com efeito, aquilo que a ... Adjunta vem chamar à colação vai exatamente ao encontro daquilo que a lei condena de forma expressa no artigo 25.º/1 do CT, ou seja, a prática de «qualquer discriminação, direta ou indireta, em razão, nomeadamente» da maternidade, via o fator sexo, referido no n.º 1 do artigo 24 do mesmo diploma.

2.27. É que a maternidade não pode ser considerada um «problema» numa entrevista de seleção, nas palavras do empregador, independentemente de a indisponibilidade parcial da trabalhadora para prestar funções ter sido abordada. Atente-se, de resto, na ironia deste ser um processo de recrutamento para um serviço de Obstetrícia...!

2.28. Adiante, o segundo argumento improcede igualmente para os efeitos ora em análise, uma vez que o empregador foi incapaz de demonstrar em que medida é que o pedido da trabalhadora obstaculiza ao normal funcionamento da organização.

2.29. Na verdade, a ... limita-se a referir que o horário solicitado «põe em causa o funcionamento do serviço nos períodos M, T e N durante os 16 dias de cada mês [...]», não referindo como é que isso sucede. No mesmo parágrafo, o empregador afirma que «não é possível elaborar um horário com todas as especificidades pretendidas», embora também não explique porquê.

2.30. O terceiro argumento torna a improceder, porquanto o empregador distorce a finalidade do princípio da igualdade, fazendo uma interpretação errada do que aquele pilar do estado de direito juridicamente significa.

2.31. Com efeito, o que o artigo 13.º da Lei Fundamental postula é que situações iguais devem ser tratadas da mesma forma, enquanto situações distintas merecem, também, um tratamento diferente.

2.32. Como facilmente se compreende, a partir do momento em que a outros/as colegas da requerente é dada esta prerrogativa e a ela não, está-se – e de forma crassa – a violar o princípio da igualdade.

2.33. Nem se compreende, de resto, o que quer a ... significar com a frase: «Apesar de compreender as razões do pedido, considero que deve prevalecer o princípio de igualdade de oportunidades entre todos os elementos da equipa...», uma vez que a uns/umas é permitido o horário flexível, enquanto a outros/as esse direito especial consagrado na lei lhes é vedado.

2.34. O último motivo – à semelhança dos demais – improcede. E a CITE não é, como refere o empregador, o «bloqueador» de situação alguma. Chegada a situação de se considerar que o número de pessoas a gozar de flexibilidade horária é excessivo, podendo comprometer o normal funcionamento do serviço, o que deve ser feito pelo

empregador é tão simples quanto isto: ratear o prejuízo por todos/as os/as titulares de gozo do direito, para que todos/as possam dele beneficiar na mesma proporção.

2.35. Saliente-se, por fim, que o reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares não implica a desvalorização do trabalho que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito consignado no artigo 59.º/1/b) da CRP é especial e visa harmonizar ambas as conveniências, competindo ao empregador organizar o tempo de trabalho para que se cumpra o previsto na lei sobre a proteção 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 ...

3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições que favoreçam a conciliação trabalho/família, e, na elaboração dos horários de trabalho, facilitar-lhe essa mesma conciliação, nos termos dos artigos 127.º/3, 212.º/2/b) e 221.º/2 do Código do Trabalho, em conformidade, com o correspondente princípio consagrado no artigo 59.º/1/b) da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 31 DE MARÇO DE 2021, COM O VOTO CONTRA DOS REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL (CAP), CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.