

PARECER N.º 559/CITE/2022

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 CITE-FH/2741/2022

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 03.08.2022, via CAR, 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. A 06.07.2022, deu entrada na entidade empregadora requerimento da trabalhadora supra identificada a solicitar prestação de trabalho em regime de horário flexível conforme a seguir se transcreve:

«..., ... [...], vem, muito respeitosamente, expor e requerer a V. Exa. o seguinte:

1. No seguimento de um pedido de horário flexível formalizado através de requerimento datado de 07.10.2019, foi alcançado um acordo no âmbito do processo XXX, que correu os seus termos no Juízo do Trabalho de ..., do Tribunal Judicial da Comarca

2. Do referido acordo, resultou que o seu horário seria fixado nos seguintes termos:

a) 'Aos fins de semana: num fim de semana em cada mês folga ao sábado e domingo; noutro fim de semana trabalha ao sábado de manhã e folga ao domingo; noutro trabalho ao domingo de manhã e folga ao sábado e noutro trabalha em horário compatível com o horário do marido;

b) A requerida fica dispensada de trabalhar à noite;

c) Quando trabalhar no turno da tarde, durante a semana, deverá cumprir o horário até às 19h'.

3. Mais resulta que 'o presente regime vigorará a partir do próximo mês de agosto e com a duração de um ano, altura em que as partes se comprometem a reavaliar as condições termos do presente acordo'.

Nesta medida, e tendo em conta que se mantêm os fundamentos que estiveram na base do seu pedido de horário flexível (dois filhos menores com 6 e 3 anos de idade), mantendo-se os mesmos nos respetivos estabelecimentos de educação (conforme declarações em anexo), bem como o seu marido na empresa ... no mesmo regime de horários (conforme declaração em anexo), solicita a V. Exa. a prorrogação do acordo

celebrado no âmbito do processo XXX, de modo a ser mantido o regime de horário de trabalho aí previsto».

1.3. Via CAR, em 22.07.2022, o empregador remeteu a sua intenção de recusa à trabalhadora, nos seguintes termos:

«Veio a trabalhadora ... solicitar horário flexível, nos mesmos termos alcançados no âmbito do processo XXX, que correu termos no Juízo de Trabalho de ..., do Tribunal Judicial da Comarca de ...:

[...]

Neste âmbito, foi solicitado à responsável pelo Serviço [em que a requerente presta funções] para se pronunciar sobre a atribuição do horário flexível:

‘Pelas razões que vou descrever de seguida não me parece exequível para o serviço atender ao pedido da funcionária ...

Em modo de justificação passo a descrever:

Das 26 Assistentes operacionais tenho:

- 2 com horário de amamentação (que como sabemos são cada vez prolongados);*
- 1 com horário condicionado a ... em consulta (doente oncológica, com várias limitações);*
- 1 com horário ... com condicionantes físicos que não lhe permitem fazer limpezas (utilizar a Mope nem estar com contacto direto com doentes);*
- 2 com horários flexíveis até às 19horas e isenção de fim de semana (um deles compatível com o marido porque trabalha nesta instituição);*
- 1 horário até às 15h com isenção de fim de semana (elemento na copa de leites);*
- 4 com isenção de noites;*
- 1 com condicionantes no horário entre elas 2 fim de semana de ...; e*
- 1 com doença prolongada há mais de 2 anos.*

Para além de 5 com condicionantes de peso e algumas tarefas.

Aceitar mais horários flexíveis causando estes graves problemas para o serviço [?].

Acrescento ainda que, por minha autoria, mesmo antes deste pedido coordenava o horário desta funcionária com o do marido’.

Face à demonstração objetiva e inequivocamente da responsável do Serviço, entende o Conselho de Administração que está preenchido a condição prevista no Artigo 57º nº2 que, excecionalmente, inviabiliza a atribuição do horário flexível.

Com efeito, a falta de meios humanos disponíveis e as limitações apontadas na informação do serviço, a atribuição de mais um horário flexível inviabiliza a elaboração de horário que permita assegurar convenientemente a resposta assistencial. Situação esta agravada pela impossibilidade de contratação de mais profissionais para as

mesmas funções e que, por esse facto, põe em causa o adequado funcionamento da instituição.

O ... procura sempre proporcionar aos seus trabalhadores, na elaboração dos horários de trabalho, condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, harmonizando este direito com a necessidade imperiosa de evitar que os serviços da instituição entrem em rutura ou possam limitar a sua capacidade de resposta assistencial às populações (embora numa instituição com as características e complexidade de uma unidade ... como é este ..., tal tarefa nem sempre se afigure de fácil concretização).

Acontece, porém, que, a atribuição de mais um horário flexível vai reproduzir um tratamento diferenciado entre trabalhadores com os mesmos direitos legais 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.

Na verdade, tal situação vai implicar que, para que um trabalhador possa beneficiar de mais um horário flexível, terão que ser sacrificados outros trabalhadores com um número excessivo de turnos noturnos e trabalho aos fins-de-semana, comprometendo a necessária conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal destes trabalhadores e, dessa forma, violando o preceituado nos artigos 127º/3, 212º/2-b) e 221º/2, 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 [...]

Ademais, na exposição, a trabalhadora não indica o prazo previsto para a concessão do horário flexível solicitado, impedindo que esta instituição desenvolva, também, 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, violando as disposições legais supra mencionadas e, ainda, a alínea a), do n.º1, do Artigo 57.º do Código do Trabalho.

Por outro lado, a trabalhadora não faz qualquer prova que o outro progenitor se encontra ao mesmo tempo a laborar, impedindo-o, assim, de exercer as suas responsabilidades parentais.

Em face do supra exposto, decide o Conselho de Administração manifestar a sua intenção de recusa ao pedido de horário flexível. Deve a trabalhadora ser notificada desta intenção e solicitado, nos termos legais, o devido Parecer prévio da Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE)».

1.4. Rececionada a intenção de recusa em 25.07.2022, a trabalhadora realiza a sua apreciação em 28.07.2022, nos seguintes termos:

«..., [...] vem, muito respeitosamente, no seguimento da receção do V. ofício[...], através do qual lhe é comunicada a intenção de o Conselho de Administração indeferir o seu pedido de prorrogação do horário flexível alcançado por acordo no âmbito do processo XXX, que correu os seus termos no Juízo do Trabalho de ..., do Tribunal Judicial da Comarca ..., referir o seguinte:

1. Antes de mais, cumpre sublinhar que a requerente não solicitou um novo horário flexível, mas antes a prorrogação do horário flexível de que já vem beneficiando desde agosto de 2021, alcançado por acordo no âmbito do processo XXX (com a vigência de um ano).
 2. Deste modo, o horário que consta do acordo acima mencionado já vem sendo prestado pela aqui requerente desde agosto de 2021 (estando, aliás, ainda em vigor), sendo que o serviço tem funcionado sem que se verifiquem graves problemas.
 3. Sublinha que não se trata de atribuir mais um horário flexível, mas sim manter um já existente, pelo que a fundamentação aduzida para negar o pedido de aqui requerente não pode ser levada em conta.
 4. De qualquer modo, e ainda que assim não fosse, e tal como já referido pela CITE no Parecer n.º 227/CITE/2021, não se demonstra objetiva e inequivocamente que o horário que a requerente vem praticando põe em causa o funcionamento do serviço.
 5. Quanto à indicação do prazo previsto, o mesmo foi esclarecido oportunamente, no âmbito do processo supra referido, tendo o seu advogado esclarecido: ‘a trabalhadora não indicou o período de tempo qual pretende usufruir desta modalidade de horário porque, conforme se pode constatar pelo artigo 56.º do CT, o trabalhador só pode usufruir desta modalidade de horário se tiver um filho menor de 12 anos, sendo esse lapso temporal em que a trabalhadora pretende usufruir de tal direito’.
 6. Por fim, e contrariamente ao que é referido (e apesar de a lei não exigir), a aqui requerente juntou ao seu pedido de prorrogação de horário flexível, declaração da entidade empregadora do pai dos seus filhos, emitida a 27.06.2022, aí se declarando que ‘o funcionário trabalha em regime de laboração contínua, por turnos rotativos, não podendo fazer troca de horários’, fazendo prova de que o outro progenitor se encontra ao mesmo tempo a laborar.
- Deste modo, reitera o seu pedido de prorrogação do acordo celebrado, no âmbito do processo XXX, de modo a ser mantido o regime de horário de trabalho aí previsto».

1.5. Ao processo, o empregador não juntou mais documentos do que aqueles que já foram referidos.

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, as horas de início e termo do período normal de trabalho 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 empresa 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 o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a nos seus precisos termos, de acordo com o 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 trabalhador/a poderá efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 10 horas de trabalho em cada dia, e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal em média de cada período de quatro semanas.

2.13. 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 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 artigo 56.º/3 do CT.

2.14. 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.

2.15. Esclareça-se que, sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores 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/das trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.

2.16. No caso em apreço, a requerente solicita prorrogação do horário flexível realizado durante um ano, na senda de acordo alcançado com o empregador através de um tribunal do trabalho, uma vez que este recorreu à via judicial para impugnar os efeitos vinculativos do Parecer 227/CITE/2022, que lhe foi desfavorável.

2.17. A trabalhadora pede para renovar o seguinte horário: a) Aos fins de semana: num fim de semana em cada mês folga ao sábado e domingo; noutra fim de semana trabalha ao sábado de manhã e folga ao domingo; noutra trabalho ao domingo de manhã e folga ao sábado e noutra trabalha em horário compatível com o horário do marido; b) A requerida fica dispensada de trabalhar à noite; c) Quando trabalhar no turno da tarde, durante a semana, deverá cumprir o horário até às 19horas.

2.18. Sem referir prazo para que o pedido perdure, é presunção da CITE que a requerente o faz pelo limite máximo permitido por lei, ou seja, até ao 12.º aniversário da criança mais nova – cf. artigo 56.º/1 do CT

2.19. Do requerimento aduzido pela trabalhadora, apesar de não constar explicitamente que mora com os filhos em comunhão de mesa e habitação, tal é dedutível do contexto em que narra a sua situação familiar.

2.20. Quanto à intenção de recusa do empregador, embora se decomponha em vários argumentos, todos são reconduzíveis às alegadas necessidades imperiosas da organização a que alude o artigo 57.º/2 do CT para permitir que um pedido deste tipo seja recusado. Analisaremos, pois, um a um, antecipando, desde já, que todos im procedem para os efeitos ora em apreço.

2.21. Em primeiro lugar, os motivos aventados pela responsável pelo Serviço a que a requerente se encontra adstrita. É compreensível, colocando-nos no lugar desta chefia, a razão do seu alarme. Afinal, dos/as 26 profissionais com o perfil de Assistente Operacional, tem 18 com restrições - físicas ou horárias, o que equivale a quase 70% da equipa.

2.22. No entanto, a trabalhadora não tem culpa disso, nem – por isso – pode ser penalizada quanto ao gozo dos direitos parentais que lhe assistem, como aos/às outros/as colegas pais/mães de crianças até 12 anos de idade.

2.23. A responsabilidade de gerir as pessoas em qualquer organização não pode nunca ser assacada a um/a único/a trabalhador/a da mesma. Desde logo, porque essa é uma função das chefias (inter)médias e superiores existentes. Ou de qualquer outra entidade que, repita-se, não um/a ... isolada.

2.24. Em segundo lugar, e sem perceber exatamente em que consiste um tratamento paritário para o Conselho de Administração do ... em causa, desde logo se refira qual a interpretação correta a que a lei, a este propósito, se presta: do artigo 13.º da Lei Fundamental com os demais artigos constantes do CT – e até muito bem citados pelo empregador na intenção de recusa -, retira-se que pessoas na mesma situação devem ser tratadas da mesma forma.

2.25. Ora, da explicação da responsável do Serviço é óbvia a atribuição de horários flexíveis a membros da equipa a que a requerente pertence.

2.26. Não sendo esta menos titular de gozo do direito à flexibilidade horária do que os/as colegas que já dele usufruem, não existe qualquer explicação plausível, à luz de um tratamento igual perante a lei, para o empregador não lho conceder.

2.27. O que a responsável pelo Serviço tem a fazer quando vir que este se torna ingerível devido ao número de trabalhadores/as a gozar desta prerrogativa, é rateá-la por todos/as, de modo a que todas as pessoas que o solicitaram dele possam tirar partido na mesma proporção – a esta se chama a teoria da rotatividade.

2.28. Em terceiro lugar, como já foi referido no ponto 2.18., se a requerente não refere prazo para que o pedido perdure, o mesmo não é inviabilizado. Isto porque a CITE parte do pressuposto que a trabalhadora quer o solicitado pelo limite máximo permitido por lei, ou seja, até ao 12.º aniversário da criança mais nova – cf. artigo 56.º/1 do CT

2.29. Em quarto e último lugar, ao empregador deve ter-lhe escapado, por lapso, a declaração que a requerente apensou ao processo, do empregador do marido e pai dos seus filhos menores, a referir que este trabalha segundo a modalidade de laboração contínua, não havendo a possibilidade de gozar de flexibilidade horária.

2.30. De qualquer forma, tal declaração seria sempre irrelevante, uma vez que a lei concede aos dois progenitores ao gozo deste direito especial – cf. artigo 56.º/1 do CT

2.31. 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.

2.32. 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 a 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, COM OS VOTOS CONTRA
DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL, CCP –
CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL E CTP –
CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, EM 31 DE AGOSTO DE 2022**