

PARECER N.º 655/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 3189-FH/2022

I – OBJETO

1.1. Em 01.09.2022, a CITE recebeu da entidade empregadora, pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de enfermeira e a exercer funções na entidade supra identificada.

1.2. Por carta datada de 19.08.2022, a trabalhadora submeteu o pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos que se transcrevem:

“(...)

Eu,, enfermeira no serviço de, com numero mecanográfico, venho por este meio requerer autorização superior para, ao abrigo do artigo 56.º do Código do trabalho, aprovado pela lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, praticar a modalidade de horário flexível para trabalhador com responsabilidades familiares de modo a acompanhar a minha filha

Proponho o seguinte horário: das 8h às 16h de Segunda a Sexta-feira, com plataforma fixa das 9h às 16h, plataforma variável das 8h-9h as 16h-17h, com jornada contínua.

Tal horário é-me necessário devido ao pai da menor (trabalhador administrativo no), trabalhar por turnos (incluindo fins de semana), com horário rotativo (7h-16h; 11-20h ou 20h30 dependendo do local onde é escalado).

Solicito este horário até aos 12 anos da menor.

Declaro garantir o cumprimento do período normal semanal (40horas) no período de quatro semanas e, que a descendente habita comigo em comunhão de mesa e habitação.

(...)”.

1.3. Por correio eletrónico datado de 31.08.2022, foi a trabalhadora notificada da intenção de recusa conforme se transcreve:

“(...)

Na sequência do pedido de horário flexível e considerando que o horário proposto não inclui a possibilidade de ser escalada para os 7 dias da semana, conforme informado pela Sra. Enfermeira Coordenadora, fica V. Exa. notificada para, querendo, no prazo de 5 dias, reformular o horário de trabalho apresentado.

(...)

Consta do processo remetido à CITE informação prestada pela Enf.^a Coordenadora, cujo conteúdo se transcreve:

(...)

Em substituição da Enf.^a, envio parecer relativo ao pedido de horário flexível par parte da Sr.^a Enf.^a, n.º mec

De acordo com a legislação em vigor prevê-se a possibilidade de conseguir dar resposta ao pedido da colaboradora, mas considerando os 7 dias da semana, com o descanso semanal complementar e obrigatório atribuídos conforme o regulamento interno de elaboração de horários de trabalho, não obstante todos os constrangimentos na gestão do horário do serviço.

(...)

Informação prestada pela Subdiretora de Recursos Humanos:

(...)

1- A trabalhadora, Enfermeira, a exercer funções no internamento de enfermagem requer autorização para transitar para o regime de horário flexível, para dar assistência e acompanhamento ao seu dependente, (Data de Nascimento: 06.05.2021), propondo o horário de trabalho semanal das 08h00 às 16h00, nos dias úteis:

I. Plataforma fixa das 09h00 às 16h00;

II. Plataforma variável das 08h00 às 09h00 e das 16h00 às 17h00;

III. Jornada contínua.

2- A requerente declara que o menor vive em comunhão de mesa e habitação com a mesma "(...) tal horário é-me necessário devido ao pai da menor (trabalhador administrativo no,) trabalhar por turnos (incluindo fins de semana), com horário rotativo (7h-16h; 11-20h ou 20h30 dependendo do local onde é escalado (...)", e, pretende que esta tipologia de horário seja aplicada até o filho completar 12 anos de idade, cfr. n.º 1 do artigo 57.º do CT.

3- Em substituição da Enf.^a Responsável, a Enf.^a Coordenadora emitiu o parecer seguinte: De acordo com a legislação em vigor prevê-se a possibilidade de conseguir dar resposta ao pedido da colaboradora, mas considerando os 7 dias da semana, com o descanso semanal complementar e obrigatório atribuídos conforme o regulamento interno de elaboração de horários de trabalho, não obstante todos os constrangimentos na gestão do horário do serviço."

Enquadramento jurídico

I. A trabalhadora encontra-se vinculada a este hospital mediante contrato de trabalho por tempo indeterminado e pratica o período normal de trabalho semanal de 40 horas.

II. Entende-se 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 diário.

III. O horário flexível a elaborar pelo empregador, deve estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas (n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho).

Para o exercício do direito, o trabalhador devesse informar o empregador, por escrito e com a antecedência de 30 dias, com a indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável e declarar que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação (nos termos do artigo 57.º do Código do Trabalho).

4- Considerando que o horário proposto pela trabalhadora não inclui a possibilidade de ser escalada para os dias da semana, conforme informado pela Sra. Enfermeira Coordenadora, deverá o mesmo, caso a trabalhadora não se pronuncie em contrário, ser enviado a CITE, para efeitos de parecer prévio.

(...)"

1.4. Por correio eletrónico datado de 31.08.2022, a trabalhadora apreciou a intenção de recusa, reiterando o horário solicitado no pedido inicial.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º:

"(...) 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 (...)".

2.2. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional determina que devem os Estados-Membros criar medidas "(...) que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional".

2.3. 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 Europeia.

2.4. 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”.

2.5. 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.

2.6. 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).

2.7. 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”.

2.8. O Pilar Europeu dos Direitos Sociais, 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 – 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.

2.9. Na esfera do Direito Nacional, 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. No âmbito da atividade laboral, o artigo 59.º da CRP estabelece:

“(…) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:

b) A 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. 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.

2.13. 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, 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).

2.14. 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.

2.15. 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.

2.16. Quando o empregador pretenda recusar o pedido, é obrigatório o envio do processo à CITE, para emissão de parecer prévio, 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.

2.17. 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.

2.18. 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”.

2.19. 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.

2.20. A intenção do legislador que subjaz à elaboração 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 enunciadas 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.

2.21. Tem sido entendimento maioritário 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 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 diário¹. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.²

2.22. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão, é no sentido de 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 consubstanciar 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, observado 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.

2.23. O horário flexível surge como resposta à necessidade de pais trabalhadores e mães trabalhadoras prestarem apoio às suas crianças, acudindo às necessidades destas enquanto suas dependentes e, simultaneamente, continuarem a cumprir com as suas obrigações laborais, pelo que o direito plasmado no artigo 56.º do CT é resultado do reconhecimento pela lei laboral de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

2.24. Refira-se, ainda a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar a trabalhadores e trabalhadoras 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 é dever facilitar ao/à trabalhador/a 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. Concedido o horário flexível, poderá o/a trabalhador/a solicitar um enquadramento legal de horários

¹ 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.

² Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt

especiais, designadamente através da possibilidade de solicitar horários que lhe permitam atender às suas responsabilidades familiares ou, então, exercer o seu direito a beneficiar de um horário de trabalho que lhe possibilite conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, e que corresponde a um dever do empregador concretizável através do desenvolvimento de métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade de trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.

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 serviço, 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 seu pedido de trabalho em regime de horário flexível, a trabalhadora indica que pretende que lhe seja elaborado um horário entre as 8h e as 16h de Segunda a Sexta-feira, indicando uma plataforma fixa das 9h às 16h e uma plataforma variável das 8h às 9h e das 16h às 17h, referindo, contudo, “(...) *em jornada contínua (...)*”, a fim de prestar assistência à sua filha com 1 (um) ano de idade, que consigo vive em comunhão de mesa e habitação.

Por seu turno, a entidade empregadora fundamenta a sua intenção de recusa na existência de exigências imperiosas de funcionamento do serviço.

2.28. Em sede de intenção de recusa a entidade empregadora vem alegar que a trabalhadora tem um contrato de trabalho de 40/h semanais.

2.29. Assim, se atentarmos ao pedido da trabalhadora e ao período normal de trabalho diário e semanal contratualizado com a requerente – 40/h semanais, por um lado, verifica-se que se tivermos em conta o horário flexível e as regras adjacentes a um pedido de tal a natureza, a requerente não cumpre o PNT porquanto com o horário proposto das 8h00 às 16h00 ficaria 1hora/diária a descoberto e por outro, a trabalhadora no pedido formulado aponta que pretende trabalhar em regime de jornada contínua.

2.30. Ora, um pedido de trabalho em horário flexível não se confunde com o regime de jornada contínua porquanto este último, consiste na prestação ininterrupta de trabalho, o que não se verifica no regime de horário flexível uma vez que tem sempre de haver um período de intervalo de descanso.

2.31. Assim, o pedido de horário flexível em jornada contínua formulado pela trabalhadora não se enquadra na alínea c) do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, que determina que o empregador deve estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas.

2.32. Não obstante o acima referido, nada impedirá a trabalhadora, caso assim o entenda, formular um novo pedido de horário flexível, nos termos do artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

2.33. Quanto aos fundamentos invocados pela entidade empregadora para a recusa parcial do pedido da trabalhadora, não serão aqueles apreciados tendo em conta o supra exposto.

2.34. Por fim, salienta-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 proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

3.1. A CITE emite parecer favorável 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. A trabalhadora, caso assim entenda, poderá apresentar um novo pedido de horário de trabalho em regime de horário flexível, nos termos previstos nos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho, respeitando os requisitos aí enunciados.

3.3. O presente Parecer não dispensa a entidade empregadora de 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, 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 UNANIMIDADE DOS MEMBROS DA CITE EM 28 DE SETEMBRO DE 2022