

## PARECER N.º 229/CITE/2015

**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.º5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro  
Processo n.º 523 – FH/2015

### I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 21.04.2015 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, a exercer funções no ...

1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora foi rececionado no ... a 17.03.2015 nos termos que a seguir se transcrevem:

*“Eu, ..., enfermeira (...), a exercer funções no Serviço ..., venho por este meio solicitar a V. Exa concessão de regime de horário de trabalho flexível, (...) por prazo indeterminado, enquanto se mantiverem as necessidades que determinam e servem de fundamento ao requerido, flexibilidade de horário, nos seguintes termos:*

*- segunda a sexta-feira (dias úteis), das 08h00 às 20h00*

*(...)*

*A requerente é mãe solteira, tem a cargo dois filhos menores (...), com idades de 2 anos e meio e cinco meses de idade.*

*O outro progenitor, devido à sua atividade profissional, não tem disponibilidade para fazer o acompanhamento diário de que as crianças necessitam.*

*(...)*

*Mais se declara que os menores vivem com a requerente em comunhão de mesa e habitação.*

*(...)*”

**1.3.** A 20.03.2015 foi enviada uma mensagem de correio eletrónico à trabalhadora solicitando a indicação do prazo, documento original de que o menor vive em comunhão de mesa e habitação e indicação da data início do horário.

**1.4.** A 10.04.2015 a trabalhadora foi notificada por correio eletrónico da intenção de recusa ao seu pedido nos termos que a seguir se transcrevem:

*“(...)*

*O ... pretende assim, sensibilizar, opondo à trabalhadora requerente, os factos objetivos que entende consubstanciar qualquer daqueles dois fundamentos, tanto a existência de exigências imperiosas de funcionamento do Serviço ... como a impossibilidade de substituir a trabalhadora, no contexto de suprir ou colmatar a afetação parcial do horário que resultaria da concessão do horário flexível (nas horas que deixaria, “a descoberto” com o horário que pretende, um horário, de segunda-feira a sexta entre as 08h00 e as 20.00 horas com isenção de noites e sem trabalho aos fins de semana).*

*Vejamos quanto ao 1º fundamento de exigências imperiosas do funcionamento do Serviço ...*

*Este fundamento analisa-se em vários segmentos, todos associados à natureza do Serviço ... o qual se caracteriza por ser um Serviço que funciona 24 horas por dia e 365 dias por ano e ainda por prestar cuidados clínicos e cirúrgicos a doentes que se encontram das situações adiante descritas.*

*Assim,*

*Apresenta-se como fundamento ainda o seguinte: não pode dar-se à partida prevalência à concessão do horário flexível da requerente - em proteção do direito da parentalidade - inconsiderando o lugar próprio a reconhecer ao lado da assistência em saúde, de proteção da saúde, a que se dirige o trabalho prestado pela requerente.*

(...)

*Basta sublinhar que no Serviço ..., aqui em causa, onde trabalha a Senhora Enf.<sup>a</sup> requerente, é preciso atentar nos dados seguintes:*

- *O número mínimo de enfermeiros por turno é 4 elementos no turno da manhã, 4 elementos no turno da tarde e 3 elementos no turno da noite. Recorda-se que o Hospital labora 24 horas por dia, 365 dias por ano. (variável em função das atividades em funcionamento)*
- *Os períodos de integração requerem, em média, 4 semanas sujeitos a avaliação (conforme protocolo de integração no serviço). Este é o tempo estimado para que os enfermeiros (licenciados em Enfermagem) estejam aptos a ficarem responsáveis pelos doentes.*

*Ora, à Senhora Enf.<sup>a</sup> requerente, como profissional que é, de um grupo profissional dotado de uma ética e uma deontologia próprias, plasmadas em lei, não lhe é evidentemente indiferente, pelo contrário, tem uma intensa consciência destes factos, de os doentes serem o móbil e o centro da atividade dos enfermeiros, verdadeiro centro em torno do qual gravitam, acessória e secundariamente todos os demais interesses e direitos.*

*Assim, o primeiro e matricial fundamento é aquele segundo o qual estão em causa valores mais relevantes — como é o direito constitucional à saúde — o que não pode deixar de influenciar, decisivamente, a ponderação quanto às exigências de funcionamento, no segmento da legalidade de organização de horários e de gestão de recursos humanos e ainda de possibilidade ou impossibilidade de substituir, na função em concreto a que se acha adstrita a Senhora Enf.<sup>a</sup> requerente, quanto ao horário flexível requerido.*

(...)

*A Sr.<sup>a</sup> Enf.<sup>a</sup> ... encontra-se num serviço por escalas/turnos (Serviço ...) e solicita um horário fixo entre as 8 horas e as 20 horas, de segunda-feira a sexta (com exclusão do trabalho noturno) e sem trabalho ao fim de semana, o que, à partida, não é compatível com a jornada de trabalho em vigor no ..., sem colocar gravemente em causa a organização geral do horário e particularmente da*

*prestação de cuidados do serviço onde está colocada e para o qual tem competência.*

### **O CONFRONTO RELATIVO**

*O caso concreto e o confronto com os horários e os direitos dos demais profissionais enfermeiros.*

*Quando é atribuído um horário flexível / dispensa ou isenção do trabalho noturno a qualquer profissional ou existem baixas clínicas, sobrecarregam-se outros profissionais da equipa com esse trabalho noturno, pondo em causa a justiça distributiva do trabalho em horas incómodas e entrando no domínio da ilicitude.*

*(...)*

*No Serviço onde a requerente trabalha existem nove (9) colegas na equipa de vinte (20), com filhos menores de doze anos.*

*Há ainda:*

- Uma (1) enfermeira com licença de parentalidade;*
- Uma (1) enfermeira em licença de amamentação com isenção de trabalho noturno;*
- Uma (1) enfermeira com isenção de noites e fins de semana (pedido deferido pela CITE)*
- O serviço ... tem um (1) enfermeiro com mais de 50 anos;*
- Um (1) enfermeiro com estatuto trabalhador estudante com aulas aos sábados*
- No período de férias que se aproxima, os enfermeiros têm direito a ter um período de férias em época "Boa" e para isso devem ir em simultâneo 3 enfermeiros por quinzena (para que todos sejam abrangidos), quinzenas que se sobrepõem no início e no fim das mesmas, o que significa que podemos ter em simultâneo 6 enfermeiros, 3 a terminarem as férias e outros 3 a iniciarem. Além disto temos uma enfermeira que está a gozar licença de parentalidade que não foi substituída, um enfermeiro com estatuto trabalhador estudante com aulas ao fim de semana e uma enfermeira que não faz noites nem fins de semana pedido deferido pela CITE e na elaboração do horário tem que se considerar que 1 descanso obrigatório terá que coincidir com o domingo, portanto pelo menos terá que se considerar 2 descansos obrigatórios (pois dos 9 enfermeiros que ficariam disponíveis para trabalhar no fim*

*de semana, a média será 2 ou 3 enfermeiros com descanso semanal coincidente com o domingo por cada fim de semana). Se este pedido for deferido teremos mais uma enfermeira que não trabalha aos fins de semana nem nas noites o que significa que para efetuar o horário do fim de semana o serviço fica com 7 enfermeiros para assegurar 3 enfermeiros de saída de noite 4 enfermeiros de manhã, 4 enfermeiros de tarde e 3 enfermeiros de noite, o que se torna impossível, só os enfermeiros trabalhando 24 sobre 24 horas será possível assegurar o horário dos fins de semana.*

*(...)*

*As situações descritas e a caracterização da equipa do Serviço, são de molde a aconselhar e a justificar a não concessão de qualquer horário flexível, além daqueles que já se acham a ser cumpridos.*

*Tudo para que a Senhora Enf.<sup>a</sup> possa analisar, pedindo os esclarecimentos que entenda por convenientes, a equação, em confronto, entre os direitos, de todos quantos estão afetos ao Serviço em conjunto, perante a natureza, a complexidade, a importância e a dimensão dos cuidados assistenciais prestados aos doentes e os direitos destes, o que constitui a primordial atribuição do ..., sobre a qual presta contas, à tutela e à comunidade social que serve.*

*O ... responderá a todo o tipo de pedidos de esclarecimento que a Senhora Enf.<sup>a</sup> entenda formular para que estas situações aqui apresentadas de 1º colisão entre o direito ao horário flexível e os direitos dos doentes, 2º a prevalência dos direitos à amamentação e à dispensa legal de horário noturno por atingimento do limite legal de idade; seja ponderada, analisada e, feita essa análise, decidida de acordo com a maior prudência atenta a diferença dos direitos em presença.*

*Não deixando de se sublinhar, clara e expressamente, que entendemos dever prevalecer, quanto àquela 1ª equação, o direito à saúde e o associado direito à vida.*

*E, quanto à segunda, a obrigação do ... de respeitar a legalidade de não atribuir horários ilegais nem gerar conflitualidade deixando de reconhecer direitos mais fortemente estabelecidos na lei, como o regime legal da amamentação*

*Sendo assim, perante o exposto, porque coloca em causa o interesse público e o direito dos outros colegas, e ainda o direito dos doentes, não é possível autorizar o horário flexível por tempo indeterminado pretendido pela Senhora Enf.<sup>a</sup> ... sem colocar em causa o tratamento dos doentes.*

*Fica ainda notificada, com a presente comunicação, para responder, querendo, nos termos e para os efeitos da norma do n.º 4 art.º 57.º do Código do Trabalho, à presente intenção de recusa. (...)*

**1.5.** Da apreciação feita pela trabalhadora, lê-se o que a seguir se expõe:

*(...)*

*Ora, a aqui requerente, tem a seu cargo dois filhos menores, ... com dois anos e meio e, ... com cinco meses de idade. Acresce ainda, o facto de os mesmos necessitarem frequentemente de recorrer ao hospital por motivos de doença respiratória. Episódios esses, devidamente registados no Centro...*

*O progenitor, jogador de ... profissional na equipa ... bem como da seleção nacional, ausenta-se com muita frequência, quer a nível nacional quer a nível internacional de acordo com o calendário dos campeonatos (nacional e internacional), conforme documento que ora junta.*

*Assim, a requerente vê-se sozinha e sem apoio, impossibilitada de conciliar a atividade profissional com a vida familiar e pessoal.*

*(...)*

*A aqui requerente, esclarece ainda que solicitou a flexibilidade de horário apenas até os menores atingirem os 12 anos e não por tempo indeterminado, conforme consta da intenção de recusa.*

*Nestes termos e fundamentos, não se conformando com a intenção de recusa, reitera o pedido efetuado no dia 17 de março de 2015, ou seja, a flexibilidade de horário (dias úteis de segunda-feira a sexta-feira, das 08h00 às 20h00) ou em alternativa, a transferência para um serviço que permita esse tipo de horário. Contudo e se facilitar a V. Exa, a aqui requerente altera o horário de término, das 20h00 para as 20h30."*

## II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** 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.”*
- 2.2.** 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.”*
- 2.3.** 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, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, o direito do trabalhador, com filho menor de doze anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, 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.
- 2.3.1.** Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º1 do art.º 57.º do CT que “ o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário flexível 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”.

**2.3.2.** 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 dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do/a trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão. Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, 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.

**2.3.3.** 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, de igual modo, a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

**2.3.4.** 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.<sup>1</sup>

**2.4.** Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante no n.º 2 do artigo 56.º 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”.

**2.4.1.** Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal: “O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

---

<sup>1</sup> Vide artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.



- 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”.

**2.4.2.** 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.

**2.5.** 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 regime de 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 n.º 3 do artigo 56.º do CT. 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.

**2.6.** Esclareça-se que sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos ou, independentemente da idade, com doença crónica ou deficiência um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às

responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver 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.

- 2.7. No contexto descrito a trabalhadora solicitou à entidade empregadora flexibilidade de horário de “ *segunda a sexta-feira (dias úteis), das 08h00 às 20h00.*
- 2.8. Ora, o pedido de trabalho em regime de horário flexível foi rececionado no ... a 17.03.2015, tendo a entidade empregadora até dia 06.04.2015, inclusive, para notificar a trabalhadora. Contudo, na mensagem de correio eletrónica de notificação da intenção de recusa consta a data de 10.04.2015.
- 2.9. Ou seja, na data em que a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa do pedido de horário flexível, já havia decorrido o prazo de 20 dias previsto no n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.10. Neste sentido, o Código do Trabalho, ao abrigo da al. a) do n.º 8 do artigo 57.º determina que o empregador aceita o pedido da trabalhadora nos seus precisos termos “ *se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a receção do pedido*”.
- 2.11. Nestes casos, o efeito jurídico determinado por lei torna extemporânea a análise da fundamentação constante da intenção de recusa.
- 2.12. No entanto, diga-se que o facto de terem sido solicitados documentos à trabalhadora a 20.03.2015 não suspende a contagem do prazo para a comunicação da intenção da entidade empregadora.

- 2.13.** No que ao prazo se reporta, a lei entende que o limite máximo são os 12 anos do/a filho/a, pelo que se compreende que nada dizendo o/a trabalhador/a a este propósito o pedido é feito até ao limite postulado na lei, isto é, até o/a menor perfazer os 12 anos de idade.
- 2.14.** Além disso, não decorre da lei que a declaração de comunhão de mesa e habitação tenha de ser comprovativa da sua situação familiar ou que deva ser emitida por outra entidade. Na verdade, o legislador exige, apenas, uma declaração da qual conste que o/a menor vive com o/a requerente em comunhão de mesa e habitação, requisito que foi devidamente observado no pedido formulado pela trabalhadora requerente.
- 2.15.** Refira-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 e analisados os fundamentos alegados pela entidade empregadora:

- 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 ...
- 3.2.** 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, 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, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, 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 PRESENTES NA REUNIÃO DA  
CITE DE 18 DE MAIO DE 2015**