

PARECER N.º 17/CITE/2015

Assunto: Parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, a 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 1332 – FH/2014

I – OBJETO

- 1.1. Em 12.12.2014, para efeitos de cumprimento do disposto nos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, a CITE recebeu, do Centro Hospitalar ..., EPE, pedido de parecer prévio à recusa de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., Assistente Operacional a exercer funções no Bloco Operatório Central.
- 1.2. A trabalhadora acima identificada, apresentou um pedido de autorização para a prestação de trabalho em regime de horário flexível, alegadamente nos termos e ao abrigo do disposto do n.º 1 do art.º 57.º do Código do Trabalho, pelo período inicial de 24 meses e pretendendo o horário das 8h00 às 16h00 ou das 09h00 às 17h00.
- 1.3. Pela entidade empregadora, foi comunicada à trabalhadora em 05.12.2014, a intenção de recusa, nos seguintes termos:
“[...]
..., a recusa tem por base, cumulativamente, exigências imperiosas deste Centro Hospitalar e a incapacidade de substituição da trabalhadora, atentas

as dificuldades de que se reveste a contratação de trabalhadores nos serviços e empresas públicas.

6. Sobre o assunto a Sra. Enfermeira Diretora pronuncia-se da forma seguinte: (...) Face aos fundamentos apresentados reitero a minha decisão de indeferimento do pedido.

7. Sobre o assunto já se tinha pronunciado a Sra. Enfermeira Chefe: O Bloco Operatório Central possui 2 salas para cirurgia urgente 24h/dia, 365 dias por ano estando distribuídos 3 AO na Manhã 2 na tarde e 2 na noite. Possui ainda 6 salas de Cirurgia Programada nos dias úteis das 8-24 ficando distribuídos 8 AO nas manhãs e 8 nas tardes. Não é possível conceder o horário pretendido uma vez que colocaria em risco assegurar os cuidados aos doentes podendo implicar o cancelamento de cirurgias, visto a equipa dispor apenas de 26 AO. [...]"

- 1.4.** Em sede de apreciação à recusa, pela entidade empregadora, a trabalhadora apresentou a apreciação seguinte:

"(...) Na sequência do meu pedido ter sido indeferido venho por este meio justificar as conclusões apresentadas:

Tempo requerido 24 meses que podem ser revistos após o parecer médico da minha filha ser favorável.

Não entendo que prejudique o serviço visto estar nas salas de Bloco de 2ª a 6ª feira e por vezes aos sábados na área de reposição e higiene semanal dessas mesmas salas.

Peço deferimento para o meu pedido visto a minha filha estar em autogestão nos dias que faço tarde sem qualquer supervisão parental. O pai não tem atualmente trabalho na área da residência ou perto por isso não tem capacidade de dar apoio conforme declaração em anexo. Autogestão essa que expõe a riscos para a sua integridade física psíquica e emocional.

[...]"



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
E DO EMPREGO



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 1.5. A fim de habilitar esta Comissão a emitir parecer no processo de intenção de recusa ao pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora acima identificada, a CITE solicitou ao empregador o envio dos seguintes documentos/elementos:
- Horário de trabalho praticado pela trabalhadora;
 - Período normal de trabalho semanal da trabalhador e em que dias;
 - Mapa de horário de trabalho do serviço a que a trabalhadora está afeta, o que não foi cumprido.

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. Recentemente a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a

necessidade de as “*políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres*” (Considerando 8.), de “*tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres*” (Considerando 12), e de garantir que “*o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.*” (Considerando 21).

- 2.4.** No âmbito da legislação nacional, tanto a Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho de 2009 (CT), preconizam o dever de o empregador proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, vd. alínea b) do artigo 59.º da CRP, e o n.º 3 do artigo 127.º do CT, sendo igualmente definido como um dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT. Este acervo legislativo é aplicável aos trabalhadores em funções públicas nos termos da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovado pela Lei n.º 35/2014, de junho de 2014.
- 2.5.** 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, a trabalhar em regime de horário flexível.

- 2.6.** Assim, entende-se por horário flexível, de acordo com o artigo 56.º do Código do Trabalho, o direito concedido aos/às trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam portadores/as de deficiência ou doença crónica, de poder escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. O horário flexível, que é elaborado 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.
- 2.7.** 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.
- 2.8.** Para tal, o empregador quando elabora o horário flexível, atendendo à amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente como sendo a mais adequada à conciliação da sua atividade profissional com a vida familiar, estabelece períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário.

- 2.9.** Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos trabalhadores com responsabilidades familiares uma gestão mais ou menos ampla do tempo de trabalho.
- 2.10.** O/A trabalhador/a deve observar os seguintes requisitos, quando formula o pedido de horário flexível:
- Solicitar o horário ao empregador com a antecedência de 30 dias;
 - Indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável;
 - Apresentar declaração conforme o(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação.
- 2.11.** Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas pode 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 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.
- 2.12.** 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.
- 2.13.** 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.

- 2.14.** A trabalhadora requerente solicitou, “... o *horário flexível conforme o estipulado nos artigos 56.º e seguintes do Código do Trabalho, pelo período inicial de 24 meses. O horário pretendido 8:00 às 16:00 ou 9:00 às 17:00.*”
- 2.15.** No caso em apreço, apenas é possível apurar do processo que a trabalhadora pratica 40 horas semanais, não tendo sido possível apurar em que dias da semana é que tais 40 horas são executadas.
- 2.16.** Assim, não sendo possível aferir em que dias da semana é que a trabalhadora presta serviço, não é possível perceber se a amplitude de 8 horas requerida é suficiente para que o empregador possa elaborar, dentro do seu poder de direção, um horário de trabalho que contemple um período para intervalo de descanso.
- 2.17.** Temos em que se conclui que o pedido da trabalhadora não é um pedido de horário flexível, nos termos previstos nos artigos 55.º e 56.º do Código do Trabalho.
- 2.18.** A atribuição de horário flexível aos trabalhadores e trabalhadoras com responsabilidade familiares não é um direito absoluto e não os exonera do cumprimento das suas obrigações e deveres laborais e contratuais, designadamente de assegurar o cumprimento do período normal de trabalho diário a que está obrigado ou ao cumprimento de ordens legítimas, podendo ter de ceder nos casos de colisão de direitos, nos termos do disposto no artigo 335.º do código civil ou recorrer ao princípio de concordância prática entre o direito fundamental previsto na alínea b) do n.º 1 do citado artigo 59.º da CRP e o direito fundamental à vida ou à integridade física dos doentes e utentes do Hospital ..., sendo legítimo, por exemplo, que, em caso de inexistência de outros trabalhadores, exigir a presença da trabalhadora no seu

MINISTÉRIO DA ECONOMIA
E DO EMPREGOCOMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

local de trabalho para a prestação de trabalho em tempo que, em princípio, não estaria obrigada.

- 2.19.** Assim, ponderados os interesses em causa e as razões aduzidas e trazidas ao conhecimento desta Comissão, não é possível perceber se o pedido da trabalhadora cumpre todos os requisitos estabelecidos nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, de modo a que seja possível concluir que a intenção de recusa não tem como fundamento exigências imperiosas do funcionamento da entidade empregadora ou na impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

- 3.1.** Em face do exposto, a CITE delibera não se opor à recusa formulada pela entidade empregadora, Centro Hospitalar ..., E.P.E., relativamente ao pedido de horário de trabalho apresentado pela trabalhadora ..., na medida em que não é possível aferir da possibilidade da primeira elaborar (ou não) o horário pretendido pela trabalhadora, que contemple 40 horas de trabalho semanal, com um intervalo de descanso de harmonia na alínea c) do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, sem prejuízo de apresentação de novo pedido, sendo certo que, neste contexto, é legítimo o pedido de alteração de horário de trabalho de trabalhadora com responsabilidades parentais.
- 3.2.** Recomendar à entidade empregadora que, em face de pedidos de autorização de horários de trabalho flexíveis tenha em atenção o previsto nos n.ºs 3 e 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho, de modo a permitir o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar

MINISTÉRIO DA ECONOMIA
E DO EMPREGOCOMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa e, em caso de conflito de direitos de idêntico valor, que permita a referida conciliação distribuindo equitativamente pelos trabalhadores com necessidades semelhantes o dever de garantirem o funcionamento do serviço a que estão afetos, num esforço de harmonização ou de concordância prática entre eles.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 5 DE JANEIRO DE 2015, COM VOTO CONTRA DA UGT E CGTP-IN**

A CGTP-IN apresentou a seguinte Declaração de Voto

“A CGTP vota contra o parecer, pois apesar de poder existir alguma imprecisão no horário pretendido pela trabalhadora, a verdade é que a empresa foi instada a enviar documentos, nomeadamente os horários praticados.

Neste sentido, não vislumbramos, que a entidade empregadora justifique conforme os termos inscritos na Lei a recusa do horário solicitado, motivo pelo qual consideramos que não existe motivo atendível para que o parecer seja fundamentamente desfavorável.”