

PARECER N.º 140/CITE/2017

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, 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 347 – FH/2017

I – OBJETO

- 1.1. Em 22.02.2017, a CITE recebeu do ... pedido de emissão de parecer prévio à recusa de atribuição de horário flexível da trabalhadora, ..., Enfermeira.
- 1.2. Através de requerimento datado de 24/02/2017, rececionado pelos serviços com a entrada n.º ..., a referida trabalhadora solicitou a prática de horário flexível, nos seguintes termos:
(...)
*Assim, estando o referido menor maioritariamente dependente dos cuidados da Requerente tem esta estrita necessidade de que lhe seja autorizado um horário de trabalho em regime de horário flexível compreendido exclusivamente entre as **8h00m e as 16h00m** (segunda-feira a domingo) e, portanto, que não se realize em regime de turnos”.*
- 1.3. Da documentação enviada à CITE consta a informação do Coordenador Técnico de Recursos Humanos, datada de 03-02-2017, onde se refere que *“o presente pedido está devidamente formalizado e como tal, solicita-se despacho”.*

- 1.4. Da mesma documentação consta ainda a apreciação da trabalhadora ..., onde refere *“Acontece que, por comunicação datada de 2017.02.13 e subscrita pela Sra. Enf.^a Diretora (Enf.^a ...), foi transmitido à aqui signatária a suposta decisão de indeferimento que recaiu sobre o aludido requerimento – conforme documento n.º 2 que aqui se junta”*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão pela resolução n.º 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1979, e com entrada em vigor na ordem internacional a 3 de setembro de 1981, em conformidade com o artigo 27.º, n.º 1, assinada por Portugal a 24 de abril de 1980 e aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de julho, publicada no Diário da República I Série A, n.º 171/80 e em vigor na ordem jurídica portuguesa desde 3 de setembro de 1981, determina no seu artigo 11.º que:

“Os Estados Partes comprometem-se a tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres no domínio do emprego com o fim de assegurar, com base na igualdade dos homens e das mulheres, os mesmos direitos, em particular: (...)

Instituir a concessão do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade pago ou conferindo direito a prestações sociais comparáveis, com a garantia da manutenção do emprego anterior, dos direitos de antiguidade e das vantagens sociais (...).”

- 2.2.** A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006 alude à construção jurisprudencial do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional. De acordo com os considerandos 23 e 24 da referida Diretiva é expressamente referido que: *Ressalta claramente da jurisprudência do Tribunal de Justiça que qualquer tratamento desfavorável de uma mulher relacionado com a gravidez ou a maternidade constitui uma discriminação sexual direta em razão do sexo. (...) O Tribunal de Justiça tem repetidamente reconhecido a legitimidade, em termos do princípio da igualdade de tratamento, de proteger a condição biológica da mulher na gravidez e na maternidade e de adotar medidas de proteção da maternidade como meio de atingir uma igualdade concreta.*
- 2.3.** 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.”*
- 2.4.** 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.”*

- 2.5.** 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).
- 2.6.** 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/às trabalhadores/as 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.
- 2.7.** 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, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o direito do/a trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos, a trabalhar em regime de horário flexível.

- 2.8.** 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.
- 2.9.** 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.
- 2.10.** 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.
- 2.11.** 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.

- 2.12.** Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos/às trabalhadores/as com responsabilidades familiares uma gestão mais ou menos ampla do tempo de trabalho. Nesse sentido, o período de presença obrigatória é de, apenas, metade do período normal de trabalho diário. O restante período normal de trabalho diário poderá ser gerido conforme as conveniências dos/as trabalhadores/as, inclusive ser compensado, nos termos previstos no n.º 4 do já referido artigo 56.º do Código do Trabalho.

III – ANÁLISE

- 3.1** Considerando que no caso em apreço, verifica-se a legitimidade da requerente e a regularidade do seu pedido para trabalhar em regime de horário flexível, tendo expressamente declarado que pretende trabalhar das 8h00 às 16h00 de segunda-feira a domingo e que não se realize em regime de turnos, alega não ter familiares que possam de forma permanente, prestar apoio ao filho menor.
- 3.2** A trabalhadora menciona na alegação que a recusa se baseia no documento subscrito pela Enf.^a Diretora, ...I, ora no referido documento não constam quantas/os trabalhadoras/es são necessários para assegurar o serviço de urgência ... e ..., menciona somente que “*Sendo um Serviço com flutuações acentuadas e imprevisíveis na procura, o horário dos enfermeiros, está organizado em três turnos diários (...) sendo o seu cumprimento*”

imprescindível para garantir a prestação de cuidados necessários ao perfil de Utentes que procuram o Serviço, cuja resposta necessária, não pode ser adiada. Trata-se de uma Unidade de prestação de cuidados que exige um número de enfermeiros em cada turno muito semelhante”

- 3.3** De acordo com a informação prestada, a entidade empregadora, em sede de intenção de recusa, não demonstra qual o número de enfermeiros necessários em cada turno, não resultando claro em que circunstância o serviço onde presta atividade a trabalhadora requerente ficaria prejudicado, nem clarifica através de demonstração objetiva, que a concessão do requerido implicaria a impossibilidade de garantir o funcionamento e o número mínimo necessário de enfermeiros/as nos restantes turnos daquele serviço.
- 3.4** Se, segundo a entidade empregadora naquele “*serviço, metade da equipa está impedida de fazer horários em regime de roulement, praticando horários específicos atribuídos por várias razões, designadamente por flexibilidades já autorizadas (...) por amamentação/aleitamento, por idade e ainda por razões de saúde”*
- 3.5** Neste contexto, a CITE tem entendido que o facto de existirem determinados horários específicos já deferidos, tal como indicado, tal não significa que outros requeridos mais tarde, como é o caso, nomeadamente no que se refere à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal se reporta, tenham que ser indeferidos.

- 3.6** Dos motivos alegados pela entidade empregadora, não resultam exigências imperiosas impeditivas do seu funcionamento, visto que não é demonstrado objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa tal funcionamento, uma vez que não são concretizados os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora requerente.
- 3.7** Assim, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada, nos termos em que é exigido pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, em razões imperiosas do funcionamento do serviço.

IV – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

- a)** Emitir parecer desfavorável à intenção de recusa formulado pelo ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível requerido pela Enfermeira ...

- b)** Sobre a matéria convém sublinhar que, para além do dever de as entidades empregadoras proporcionarem às trabalhadoras e aos trabalhadores com responsabilidades familiares condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 127.º e da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do Código do Trabalho, promovendo assim o direito consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, a CITE

recomenda ao ..., que na elaboração dos horários de trabalho, seja facilitada essa mesma conciliação à trabalhadora bem como aos/às que estejam nas mesmas condições, em obediência aos princípios legais plasmados no presente parecer.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 22 DE MARÇO DE 2017, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.