

PARECER N.º 219/CITE/2017

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa do 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.

Processo n.º 548/FH/2017

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 03/04/2017, do ..., um pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., Técnica Administrativa.
- 1.2. Através de requerimento datado de 02/03/2017 e rececionado em 03/03/2017 pela entidade empregadora, a referida trabalhadora solicitou a prática de horário flexível, nos termos que se transcrevem:

(...)

Fui admitida na V/ empresa em 1 de abril de 1999 para exercer as funções profissionais de rececionista, estando atualmente classificada técnica administrativa III.

Tal como é do V/ conhecimento sempre procurei exercer as minhas funções profissionais com enorme zelo e profissionalismo e sempre colaborei com V. Exas. quando solicitado.

Ora, por motivo de ter uma filha menor, com dois anos de idade, solicito a V. Exas. que me autorizem a trabalhar em regime de horário flexível, conforme o disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho.

Desta forma, e cumprindo os pressupostos legais pretendo usufruir do regime referido até a minha filha completar 12 anos de idade (cfr. o disposto no n.º 1 do artigo 56.º do CT e na alínea a) do n.º 1 do artigo 57.º do CT).

Remeto ainda, em anexo, declaração emitida pela Junta de Freguesia onde resido, na qual consta que a minha filha vive comigo em comunhão de mesa e

de habitação (cfr. o disposto na alínea b) do artigo 57.º do CT.

Por último e, uma vez 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 horário de trabalho, solicitava a V. Exas. que o meu horário de trabalho fosse de segunda a sexta-feira das 9:00 às 18:00 horas (com uma hora de intervalo para a refeição) e os dias de descanso semanal ao sábado e domingo.

(...).

1.3. Através de carta datada de 22/03/2017, a entidade empregadora comunicou a recusa do pedido, com os seguintes fundamentos:

(...)

Acusamos a receção do pedido de horário flexível apresentado por V. Exa. no dia 03 de março de 2017, o qual mereceu a nossa melhor atenção.

Antes de mais, salientamos que o pedido que nos dirigiu não tem qualquer suporte no estabelecido no artigo 56.º do Código do Trabalho.

Com efeito, o que pretende é prestar trabalho das 09:00h às 18:00h. Ora, esse horário corresponde a um horário fixo e não a um horário flexível, já que este é definido como o horário em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites (definidos pela entidade empregadora), as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, e o horário que solicita não compreende esta faculdade.

Mas, e sem prejuízo do que já deixámos dito, há um outro aspeto de primordial importância que também nos impede de aceder ao pedido que efetuou: é que as necessidades de funcionamento do serviço a que está alocada — ... -, não são compatíveis com o horário que solicita e, como tal, não permitem a concessão do horário em análise.

Na verdade, e como bem sabe, a "... " (doravante, o "Serviço") funciona, ininterruptamente, desde as 07:30h até às 22:00h, de segunda a sexta-feira e das 07:45h às 18:00h aos sábados. O facto de este serviço ter um período de funcionamento superior a 8 horas diárias obriga-nos a organizar horários diferenciados para os trabalhadores que ali prestam trabalho, única forma de assegurar que são respeitados os limites máximos do período normal de trabalho diário e, simultaneamente, que as necessidades de trabalho do Serviço são garantidas durante todo o seu período de funcionamento.

A definição dos concretos horários é ainda feita tendo em consideração os períodos diários em que há uma maior procura dos serviços. Com efeito, e como é do seu conhecimento, o nível de procura dos nossos serviços tem variações significativas ao longo do dia, verificando-se uma grande afluência entre as 08:00h e as 21:00h e uma mais reduzida procura entre as 07:30h e as 08:00h e as

21:00h e as 22:00h.

Prova disso é o facto de a média diária de atendimentos ser de 1900 entre as 08:00h e as 21:00h e apenas de 30 entre as 7:30h e as 08:00h e de 20 atendimentos entre as 21:00h

Pelos motivos referidos, e no que especificamente diz respeito à equipa da ... (na qual se encontra inserida, e que é constituída por 38 colaboradores), os horários encontram-se organizados de acordo com as necessidades específicas do serviço.

Média de colaboradores na ... nos dias úteis:

Na verdade, e como é do seu conhecimento, é a atividade diariamente marcada na consulta externa e exames, que define as necessidades de trabalho na Significa isto que as necessidades do Serviço decorrem do número de consultas médicas e exames marcados em cada período, consultas e exames que apresentam maior procura entre as 08:00h e as 21:00h conforme já referido.

Tendo presente as necessidades a que se faz referência, constata-se que o serviço em apreço precisa de ter alocados os seguintes colaboradores:

Horas N.ºColab.

07:30 – 3

06:00 – 11

09:00 – 24 (SN)

10:00 – 27

11:00 – 20

12:00 – 15

13:00 – 04

14:00 – 14

15:00 – 23

16:00 – 22

17:00 – 18

18:00 – 14 (SN)

19:00 - 07

20:00 - 05

21:00 – 02

Impacto da eventual atribuição de horário flexível nos termos do artigo 56.º do

Código do Trabalho

Como sabe, o direito que a lei prevê no que respeita à concessão de horários flexíveis é o de o trabalhador poder escolher as horas de início e termo do período de trabalho diário dentro de certos limites determinados pelo empregador.

Ora, tendo em conta que não é possível reorganizar os horários já fixados e atendendo também às necessidades do Hospital já referidas, a atribuição de horário flexível a V. Exa. implicaria enormes constrangimentos, não só na receção, mas também nos outros restantes serviços do Hospital que precisam deste tipo de apoio, na medida em que implicaria, certamente, alterações muito significativas na capacidade de resposta e nos resultados do serviço e do hospital, com impacto direto na satisfação dos doentes.

Na verdade, a distribuição dos horários está feita de acordo com as necessidades supra referidas, sendo essencial para o Hospital manter a possibilidade de determinar, de antemão, as horas de início e termo do período de trabalho diário de cada trabalhador, por forma a assegurar que é assegurado o normal funcionamento dos seus Serviços.

Impacto da eventual atribuição do horário fixo solicitado

Sucede que no V. pedido, V. Exa. solicita efetivamente a concessão de um horário fixo, entre as 9:00h e as 18:00h.

Tendo presente o que antecede, e sabendo que tem perfeito conhecimento destes factos, não podemos deixar de referir, que muito nos espanta este seu pedido.

Com efeito, é apanágio deste Hospital adotar os comportamentos e procedimentos adequados à conciliação da vida pessoal e profissional de todos os nossos trabalhadores, como, aliás, bem sabe, já que esta conduta foi adotada recentemente em relação a si apesar de ter pedido apenas uma alteração de horário a partir do mês de setembro.

Na verdade, como certamente estará recordada, em fevereiro do corrente ano pedi às suas chefias que, a partir de setembro de 2017, lhe alterassem o horário, pois a sua filha irá para o infantário, não lhe sendo possível, atendendo às suas responsabilidades parentais, manter o horário fixo das 12:00h às 21:00h. Ora, precisamente porque pretendemos, sempre que tal se revele possível e compatível com as necessidades de trabalho que se fazem sentir, permitir a melhor conciliação possível entre a vida profissional e a vida pessoal dos nossos trabalhadores, e, apesar de apenas pretender uma alteração de horário em setembro, antecipámo-nos e decidimos alterar-lhe o horário já em março, alocando-a ao horário das 9:30h às 19:30h, possibilitando-lhe sair mais cedo.

Como vê, o Hospital pretende e esforça-se por dar resposta às suas necessidades pessoais, mesmo com penalização para com os seus colegas.

No entanto, este horário foi-lhe atribuído no pressuposto de que o gozo do

mesmo fosse temporário, sob pena de poder gerar situações de grande injustiça relativamente aos seus colegas. Acresce que no seu Serviço há 21 trabalhadoras com filhos menores de 12 anos, e duas estão a gozar licença de amamentação.

Ora, nunca é demais lembrar que a distribuição equitativa dos horários tem a nossa muito cuidada atenção, de modo a conciliar a vida pessoal com a profissional, pois só assim se consegue obter a necessária tranquilidade para o desempenho das respetivas tarefas por parte dos colaboradores.

Assim, não nos é de todo possível, atribuir-lhe o horário um horário tão limitativo como pretende. Essa atribuição iria limitar ainda mais a nossa capacidade de respeitar, de forma ajustada, como até aqui, todas as necessidades presentes e que se preveem manter. Esta atribuição seria sentida pelos outros trabalhadores, como uma ainda maior injustiça.

Em face do exposto, considerando que as necessidades do serviço, como decorre do que se deixou exposto, vimos pelo presente informá-la que é intenção deste Hospital recusar a concessão do mencionado horário.

Com efeito, de momento, não só não lhe podemos conceder um horário flexível na verdadeira aceção do artigo 56.º do Código do Trabalho, como tão-pouco nos é possível conceder-lhe o horário específico que solicita (entre as 9:00h e as 18:00h), já que, pelas razões supra expostas, a concessão do mesmo pelos próximos dez anos penalizaria os seus colegas de uma forma excessiva e, em nosso entendimento, intolerável.

Como temos vindo a fazer até aqui, na medida das nossas possibilidades, proporcionaremos as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, consagrada 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, distribuiremos, equitativamente, pelos trabalhadores e pelas trabalhadoras com necessidades semelhantes, o dever de garantirem o funcionamento do serviço a que estão afetos de forma a garantir o cumprimento da Lei e o funcionamento do hospital e a segurança e qualidade da prestação de cuidados de saúde.

(...).

- 1.4. A requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa, reiterando o seu pedido de horário flexível e refutando argumentos da entidade empregadora.

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 No processo ora em apreciação, a trabalhadora requer autorização de trabalho em regime de horário flexível *“de segunda-feira a sexta-feira das 9h00 às 18h00 horas (com uma hora de intervalo para a refeição) e os dias de descanso semanal ao sábado e domingo”*, até a filha completar 12 anos de idade.
- 3.2 A entidade empregadora alega que aquela pretensão *“corresponde a um horário fixo e não a um horário flexível”*
- 3.3 A este respeito há que referir que o entendimento apresentado pela entidade empregadora sobre a classificação do pedido como horário fixo não tem fundamento, visto que o pedido da trabalhadora se adequa à redação do

artigo 56.º do Código do Trabalho, em especial o seu n.º 1, que estabelece que a trabalhadora tem de *indicar as horas de início e de termo do período normal de trabalho diário*. E é isso que a trabalhadora faz, porquanto a determinação do início e termo do horário pretendido, se enquadra dentro do horário de funcionamento (07:30h até às 22:00h) da ..., onde a trabalhadora labora.

- 3.4** Diga-se, ainda, a este respeito que no âmbito de um horário flexível o/a trabalhador/a poderá escolher horas fixas de início e termo do seu período normal de trabalho diário, que lhe permita conciliar mais corretamente a sua atividade profissional com a sua vida familiar, com o objetivo de poder cumprir os deveres que lhe incumbem como progenitor/a sem, no entanto, descuidar os interesses do empregador e/ou os deveres laborais a que possa estar obrigado/a.
- 3.5** Na verdade, o horário flexível previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho não é um horário flexível em sentido restrito ou literal, mas sim um mecanismo de conciliação e de cumprimento de responsabilidades parentais e é com tal desiderato que deve ser interpretado e aplicado.
- 3.6** De acordo com a informação prestada, a entidade empregadora, em sede de intenção de recusa alega a necessidade de ter alocado à “...” os colaboradores descritos na pág. 3, do ponto 1.3 do objeto do presente parecer, não resultando claro que a concessão do requerido implicaria a impossibilidade de garantir o funcionamento daquele serviço, porquanto o regime de horário flexível pretendido pela trabalhadora, corresponde ao período onde é necessário um maior número de trabalhadores.
- 3.7** Na verdade, a entidade empregadora, apesar de apresentar razões que possam indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que o hospital

não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora, nem demonstra da impossibilidade de a poder transferir para outro serviço do hospital, porquanto a trabalhadora em sede de apreciação refere que *“está também disponível para assumir funções noutro serviço se for mais conveniente”*.

- 3.8** Ainda que a trabalhadora pretenda exercer o direito até a sua filha perfazer 12 anos de idade, é de referir que tem esta Comissão entendido que: *“No que diz respeito ao prazo, eventualmente, longo do pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário, a situação poderá ser reavaliada.”* (Parecer n.º 70/CITE/2012).
- 3.9** 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 prévio desfavorável à intenção de recusa formulado pela ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora ...
- 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 MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 19 DE ABRIL DE 2017, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA, COM OS VOTOS CONTRA DA CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL (CAP), DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) E DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP).