

## PARECER N.º 26/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 2212 – FH/2016

### I – OBJETO

**1.1.** A CITE recebeu em 23/12/2016, do ..., um pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., assistente operacional.

**1.2.** Através de requerimento datado de 21/11/2016 e entregue na entidade empregadora em 23/11/2016, a referida trabalhadora solicitou a prática de horário flexível, nos termos seguintes:

**1.2.1.** *A ora Exponente tem uma filha de 4 anos de idade que carece do apoio da sua mãe, com quem vive em comunhão de mesa e habitação.*

**1.2.2.** *No âmbito do regime jurídico de maternidade e paternidade estão consagrados direitos fundamentais, incluindo o direito à prática de horários de trabalho flexíveis por parte dos trabalhadores com responsabilidades familiares*

**1.2.3.** *Assim sendo, a Exponente, ao abrigo das citadas normas legais, requer a V. Ex<sup>a</sup> se digne autorizá-la a praticar o horário de trabalho na modalidade de jornada contínua com início às 8,00 horas e termo às 16,00 horas de cada dia útil da semana, com meia hora de intervalo, como tempo de serviço efetivo, de 2<sup>a</sup> a 6<sup>a</sup> feira.*

**1.3.** Através de ofício datado de 13/12/2016 remetido por correio registado na mesma data, e que a trabalhadora requerente recebeu em 15/12/2016, a entidade empregadora comunicou a recusa do pedido, formulada através de despacho, com os

fundamentos seguintes:

- 1.3.1. *O Serviço de Medicina IA presta assistência a doentes portadores de doença do foro médico em fase aguda ou por complicações de doença crónica.*
- 1.3.2. *De acordo com os cálculos efetuados o serviço deveria ter 13 assistentes operacionais, contudo, devido ao défice geral existente, desempenham funções neste serviço 10 AO, 3 das quais com indicação do Serviço de Saúde Ocupacional para serem dispensadas de trabalho noturno e uma com horário flexível autorizado pela CITE.*
- 1.3.3. *A colaboradora, há cerca de dois anos que tem horário das 8H às 16H e pontualmente de acordo com a mesma pratica o horário das 9 às 17 horas.*
- 1.3.4. *A necessidade de assegurar todos os postos de trabalho, tendo em conta a segurança na prestação de cuidados aos doentes, tem exigido um esforço enorme da equipa de assistentes operacionais. O cenário não nos permite dar parecer favorável ao ora solicitado.*
- 1.3.5. *Apesar de compreendermos as razões do pedido, consideramos que deve imperar o princípio da igualdade de oportunidade entre todas as assistentes operacionais da equipa, sendo imperiosa a permanência da assistente operacional em horário por turnos para assegurar a prestação de cuidados aos doentes, não sendo possível substituí-la no seu posto de trabalho.*
- 1.3.6. *Por tudo o atrás refendo, não nos é possível dar parecer favorável ao ora solicitado”*

1.4. Não consta do processo qualquer apreciação feita pela trabalhadora.

## II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Constituição da República Portuguesa no seu artigo 68.º, n.º 2, secundada pelo Código do Trabalho no artigo 33.º, n.º 1 dispõe que *a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.*

2.2. Dispõe ainda a Constituição, no seu artigo 59.º, n.º 1, al. b) 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.** Para execução destes direitos, o Código do Trabalho, no seu artigo 56.º – *horário flexível do trabalhador com responsabilidades familiares* – estabelece que o *trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível...*

**2.4.** 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;*
- *Declarar que o menor vive consigo em comunhão de mesa e habitação.*

**2.5.** O empregador *apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável*, dispondo para o efeito do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do trabalhador, para lhe comunicar por escrito a sua decisão, nos termos do n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

**2.6.** Em caso de recusa, é obrigatório que a entidade empregadora submeta o processo a parecer prévio da CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a, nos termos dos n.ºs 5 e 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, implicando, quer a sua falta quer o não cumprimento do prazo, a aceitação do pedido, nos seus precisos termos.

**2.7.** No processo ora em apreciação, a trabalhadora pede horário das *8 horas às 16 horas, com meia hora de intervalo de descanso, de segunda a sexta-feira.*

**2.8.** A entidade empregadora indefere o pedido, referindo:

**2.8.1.** *O serviço deveria ter 13 assistentes operacionais mas só tem ao serviço 10, dos quais 2 com indicação do serviço de saúde para serem dispensados do trabalho noturno e uma com horário autorizado pela CITE;*

**2.8.2.** *A trabalhadora há cerca de dois anos que tem horário das 8h às 16h, mas o cenário das necessidades do serviço não permite manter a situação;*

- 2.8.3.** *Deve imperar o princípio da igualdade de oportunidades entre todos os elementos da equipa, sendo imperiosa a permanência da trabalhadora em trabalho por turnos.*
- 2.9.** A trabalhadora refere no seu pedido pretender *jornada contínua*, muito embora enquadre o seu pedido nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, os quais tratam de *horário flexível*. É portanto com base neste enquadramento legal, que a entidade empregadora aceita e com base no qual se pronuncia, que deverá ser apreciada pela CITE a intenção de recusa. E, na verdade, embora incorretamente designado, o pedido enquadra-se no regime do horário flexível previsto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.
- 2.10.** Ao determinar no artigo 212.º, n.º 2, al. b) do Código do Trabalho que compete ao empregador *facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar*, a lei impõe ao empregador a elaboração de horários de trabalho que deem execução a esse direito constitucional (art 59.º CRP). O mesmo decorre do artigo 127.º n.º 3, que dispõe que *o empregador deve proporcionar ao trabalhador as condições que favoreçam a conciliação da vida profissional com a vida familiar*.
- 2.11.** Nos casos em que o/a trabalhador/a apresente requerimento com base no artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho, a entidade empregadora deve fundamentar a recusa do horário flexível requerido em razões imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a.
- 2.12.** Ou seja, a lei exige que, em caso de recusa, o interesse do serviço seja fundamentado em razões imperiosas, e, portanto, a fixação do horário de trabalho de um/a trabalhador/a pela entidade empregadora, conforme é sua competência nos termos do artigo 212.º do Código do Trabalho, deve ter em conta o funcionamento do serviço.
- 2.13.** Analisando a resposta da entidade empregadora, deve, antes de mais, referir-se que a CITE não autoriza horários de trabalho. O que faz, no exercício da competência que lhe é conferida pelo artigo 56.º n.º 5 do Código do Trabalho, é apreciar a intenção da entidade empregadora de recusar do horário de trabalho que lhe foi solicitado pelo/a trabalhador/a, verificando se ela é ou não enquadrável nas (únicas) razões que a podem fundamentar, tal como determina o n.º 2 do artigo 57.º do

Código do Trabalho, que são: “*exigências imperiosas do funcionamento do serviço*” e “*impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a*”.

- 2.14.** Refere ainda a entidade empregadora que o número de trabalhadores ao serviço é inferior ao necessário. Ora, este fundamento não pode enquadrar-se nas razões imperiosas do funcionamento do serviço, visto que daqui, não apenas resultará a recusa do exercício o direito à conciliação que decorre dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, como levará, também, a que os/as trabalhadores/as tenham de cumprir mais horas do que aquelas a que estão obrigados/as nos termos do seu contrato de trabalho, de que virá a resultar, necessariamente, além do mais, o não exercício do direito ao descanso.
- 2.15.** Refira-se que é do interesse do serviço que os/as trabalhadores/as, quaisquer que sejam as categorias profissionais que detenham, pratiquem horários de trabalho que lhes permitam tempo suficiente de descanso, não só como garantia da sua segurança e saúde como também da qualidade da sua prestação de trabalho. Todos/as têm, portanto, o direito de prestar o seu trabalho em boas condições físicas, psicológicas e de segurança, o que decorre também de princípios constitucionais (art. 59.º, 1, c) CRP).
- 2.16.** Compete à entidade empregadora no âmbito das suas competências gestionárias, as quais, no que diz respeito à elaboração dos horários de trabalho decorrem do referido artigo 212.º do Código do Trabalho, ponderar todos os direitos e interesses em presença, fazendo a sua apreciação, seriação e compatibilização baseada em razões legais ou fundadamente ponderosas.
- 2.17.** Sem prejuízo do cumprimento das normas legais aplicáveis à elaboração dos horários de trabalho, a consagração constitucional e legal do direito à conciliação da atividade profissional com a vida pessoal e familiar e o correspondente dever do empregador de a promover, impõe que, na elaboração dos horários de trabalho, este garanta, na medida do que for possível e sem afetar o regular funcionamento organizacional, uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as que o requeiram, em detrimento de um tratamento igualitário de todos/as os/as elementos da equipa de profissionais do serviço

- 2.18.** Nestas circunstâncias, o empregador deve autorizar o horário requerido pelos/as trabalhadores/as para efeitos de conciliação, na medida do que é possível, compatibilizando-o com o funcionamento do serviço, salvo *razões imperiosas* que o impeçam de todo, e tendo também em conta os horários do/as restantes trabalhadores/as.
- 2.19.** Na verdade, a entidade patronal não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, põe em causa o funcionamento do serviço, concretizando 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 pela trabalhadora.
- 2.20.** Assim, considera-se que, em concreto, a recusa não está devidamente fundamentada em razões imperiosas do funcionamento do serviço, nos termos em que é exigido pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

### **III – CONCLUSÃO**

Face ao exposto e nos termos supra enunciados, a CITE delibera:

- a) Emitir parecer prévio desfavorável à intenção de recusa pela entidade ... do pedido de prestação de trabalho em regime de horário de trabalho flexível, apresentado pela trabalhadora ...
- b) A entidade empregadora, na elaboração do horário de trabalho, deve proporcionar à trabalhadora requerente as condições que permitam a conciliação da sua vida profissional com a vida familiar, nos termos do artigo 127.º n.º 3 e do artigo 212.º n.º 2, al. b), 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 PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 11 DE JANEIRO DE 2017, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE**



**PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA, COM A SEGUITE DECLARAÇÃO DE VOTO DA CGTP-IN – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES:**

***“A CGTP-IN aprova o parecer, mas considera que o conteúdo do ponto 2.17 não deve constar do mesmo por gerar confusão nos destinatários”***