



PARECER N.º 99/CITE/2011

Assunto: Parecer prévio à 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 462 – FH/2011

I – OBJECTO

1.1. A CITE recebeu, em 30.05.2011, da responsável pela área de gestão administrativa de recursos humanos do Centro ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., com a categoria de Assistente Operacional no serviço de Obstetrícia e Ginecologia do Hospital...

1.2. O requerimento apresentado pela trabalhadora, em 27.04.2011, é formulado nos termos que se transcrevem:

1. ..., portadora do Cartão de Cidadão n.º ..., funcionária no Centro ..., com a categoria profissional de Assistente Operacional no serviço de Obstetrícia e Ginecologia do hospital ... com o n.º 81681, vem requerer autorização para prestar trabalho em regime de horário flexível, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.

2. A Requerente trabalha neste Centro ..., desde um (1) de Abril de 2006 em regime de horário fixado pelo respectivo serviço, sendo os mesmos rotativos em regime de turnos: 1.º Turno — 08H00 às 16H00, 2.º Turno — 16H00 às 23H30 e 3.º Turno — 23H30 às 08H00.

3. A Requerente é mãe de dois filhos menores, o mais velho, ..., nascido a 05 de Outubro de 2000 e o mais novo, ..., nascido a 28



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

Maio de 2009. Desde o nascimento do seu filho mais novo que a Requerente ficou desde então em regime de horário nos termos do artigo 47.º do Código do Trabalho.

4. Os menores, a que se refere no ponto anterior, seus filhos, de apenas dez (10) anos e vinte e três (23) meses de idade, respectivamente, vivem em comunhão de mesa e habitação com a Requerente.

5. O filho mais velho, de dez anos de idade, frequenta o 5.º ano na Escola ... com um horário semanal escolar entre as 08H30 e as 17H00. O filho mais novo, de vinte e três meses de idade, fica com uma ama durante o horário das 07H30 e as 17H00, sendo que a referida ama por razões pessoais não pode permanecer com o menor para além daquele horário nem aos fins-de-semana.

6. O pai das crianças, seu marido, militar de profissão, presta a sua actividade profissional em Lisboa, numa ... que requer disponibilidade total de horários para actividades inopinadas referentes à sua condição de ..., ausentando-se de casa por largos períodos de horas seguidos.

7. Assim, e pelo exposto nos Pontos 4.º, 5.º e 6.º, a Requerente que com o horário fixado nos 2.º e 3.º Turnos referidos no Ponto n.º 2 fica impossibilitada de guardar e cuidar dos menores, como lhe está imposto por lei e é seu dever, porque terá que deixar os menores abandonados nos horários, do filho mais velho após o termino das aulas e do mais novo, nos horários em que a ama não fica com o menor ou quando o seu pai tenha que se ausentar por motivos profissionais.

8. Atendendo a que o 1.º Turno, com o horário das 08H00 às 16H00 permite à Requerente cuidar, guardar e acompanhar os seus filhos, é este horário que pretende que lhe seja fixado semanalmente, perfazendo as quarenta (40) horas semanais.

9. Pelo em cima exposto, a Requerente pretende o regime de horário flexível, na modalidade requerida, pelo prazo máximo legal, ou seja, até que o seu filho mais novo complete os 12 anos de idade conforme o n.º 1 do artigo 56.º do Código do Trabalho e que lhe seja fixado o horário de trabalho semanal das 08H00 às 16H00 de 2.ª a 6.ª feira.

10. Mais informo, que pretendo começar a observar o horário pretendido e referido no Ponto 8 a partir dos trinta (30) dias



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

posteriores à entrega do presente Requerimento, conforme estatui o artigo 57.º do Código de Trabalho.

... 26 de Abril de 2011

A REQUERENTE

...

- 1.3.** Da intenção de recusa, comunicada à trabalhadora em 17.05.2011, constam os seguintes argumentos:

Conforme menciona no ponto 1 do seu requerimento, V. Exa. tem vindo a prestar o seu trabalho num regime de horário em 3 turnos rotativos desde 01/04/2006, sem que, até à presente data, este regime de horário tenha causado entraves à sua situação familiar, a qual, atentos os fundamentos expostos no seu requerimento, não sofreu alterações significativas que possam justificar esta pretensão de V. Exa..

De facto, a profissão do seu marido mantém-se a mesma aquando da sua contratação, não tendo até agora as vicissitudes da profissão daquele impedido V. Exa. e o seu marido de guardar e cuidar os vossos filhos menores.

A circunstância da ama contratada por V. Exa. não poder estar mais, ao que parece, com o seu filho menor depois das 17H, nem aos fins-de-semana, não impede V. Exa. de contratar outra ama para este período, o qual era antes assegurado por aquela.

Sem prejuízo do acima exposto, a verdade é que, a prestação de trabalho no regime pretendido por V. Exa. iria causar graves transtornos ao serviço e respectiva equipa onde V. Exa. presta actualmente funções.

A equipa onde V. Exa. está inserida conta com 22 colaboradores, prestando todos serviço no bloco de partos, ginecologia e obstetrícia, funcionando estes serviços 24/dia.

Nesta equipa existem já dois colaboradores com limitação de turnos e um terceiro com imitação no trabalho, não podendo fazer o turno da noite.

A passagem do seu actual regime de horário em 3 turnos rotativos para um horário fixo iria, atenta as limitações já existentes nesta equipa, limitar



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

ainda mais a elaboração de escalas e sobrecarregar de forma inoportável os restantes elementos da sua equipa.

Mais se informa que no actual quadro de contenção de custos, impostos pela Lei do orçamento de Estado, não é legalmente possível a este Centro ... aumentar o seu quadro de pessoal com a contratação de um trabalhador para prestar funções nos turnos das 16H às 23H30 e das 23H30 às 08H00.

São assim as necessidades imperiosas supra enunciadas, respeitantes ao funcionamento deste Centro ..., que determinam a intenção de recusa do seu pedido.

Pelo que, nos termos e ao abrigo do n.º 2, 3 e 4 do art. 57.º do Código do Trabalho, somos a comunicar a V. Exa, a decisão do Centro ..., EPE de pretender recusar o seu pedido de autorização para prestar trabalho em regime de horário flexível.

Nos termos do n.º 4 do art. 57.º do Código do Trabalho, pode V. Exa., querendo, apresentar, por escrito, a sua apreciação, no prazo de 5 dias a partir da recepção da presente carta.

Sem outro assunto, apresentamos os melhores cumprimentos,

*... (Dr.)
Presidente
Conselho de Administração*

- 1.4.** A trabalhadora apresentou apreciação do fundamento da intenção de recusa, em 24.05.2011, reafirmando o que anteriormente explanara no pedido inicial, acrescentando que a trabalhadora e o seu agregado familiar não pode ser onerado com a contratação de uma outra ama e que assistindo à trabalhadora o direito à flexibilidade de horário de trabalho – recorrendo para tanto à anexação da cópia do parecer n.º 26/CITE/2010 – formula a intenção de recorrer à CITE na tutela dos seus direitos.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO



- 2.1.** O artigo 68º da Constituição da República Portuguesa estabelece que:
- “1. Os pais e as mães têm direito à protecção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível acção 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 actividade profissional com a vida familiar.”*
- 2.3.** Aos trabalhadores abrangidos pelo Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas (RCTFP), aprovado pela Lei n.º 59/2008, de 11 de Setembro, são aplicáveis as disposições legais sobre protecção da parentalidade previstas no Código do Trabalho, revisto pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, nos termos do artigo 22.º daquele diploma.
- 2.4.** 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, a trabalhar em regime de horário flexível.
- 2.4.1.** 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 em como o(s) menor(es) vive(m) com o/a



trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação.

2.4.2. 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 recepção do pedido do trabalhador, 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.

2.4.3. 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.

2.4.4. 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.¹

Assim,

2.5. Entende-se por direito a horário flexível, de acordo com o artigo 56.º do Código do Trabalho, o direito concedido aos trabalhadores com filhos menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam portadores de deficiência ou doença crónica, de poder escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho

¹ Vide artigo 57º, n.º 7 do Código do Trabalho.



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

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.

2.5.1. Neste regime de trabalho, o trabalhador poderá efectuar 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.

2.6. De acordo com o preceituado no artigo 5.º da Lei n.º 59/2008, de 11 de Setembro, o regime de duração e organização do tempo de trabalho aplicável ao pessoal das carreiras de saúde é o estabelecido nos respectivos diplomas legais, todavia não foi invocado quanto à categoria da trabalhadora em análise a subordinação a um regime especial.

2.7. Nos termos previstos no anexo II referido no n.º 2 do artigo 49.º da Lei n.º 12-A/2008, o assistente operacional tem por funções:

- a) de natureza executiva, de carácter manual ou mecânico, enquadradas em directivas gerais bem definidas e com graus de complexidades variáveis;



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- b) execução de tarefas de apoio suplementares, indispensáveis ao funcionamento dos órgãos e serviços, podendo comportar esforço físico;
- c) responsabilidade pelos equipamentos sob sua guarda e pela sua correcta utilização, procedendo, quando necessário, à manutenção e reparação dos mesmos.

2.8. A trabalhadora pratica, actualmente, o horário em regime de turnos rotativos: das 8.00h às 16.00h, das 16h00 às 23h30 e das 23h30 às 08h00.

2.9. Pretende que lhe seja concedido um horário do 1.º turno das 8.00h às 16.00h até ao seu filho menor mais novo complete 12 anos.

2.10 Sendo o horário flexível um direito dos trabalhadores com responsabilidades familiares, necessita da aprovação da entidade empregadora e pode ser objecto de recusa desde que devidamente fundamentada nos termos legais: i) exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou ii) na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.

2.11 No caso em apreço, a justificação oferecida pela entidade empregadora para não autorizar trabalho em regime de horário flexível incidem:

- ou em fundamentos irrelevantes face às razões legais que procedem para a recusa ser admissível segundo o n.º 2 do artigo 57.º do Código de Trabalho, nomeadamente quando alega que a trabalhadora sempre teve aquele horário, a profissão do marido e as vicissitudes da mesma não se alteraram desde a contratação e que nunca impediram de guardar e cuidar dos filhos e de nada impedir a trabalhadora de contratar uma outra ama para substituir a anterior;
- ou são alegações que eventualmente podendo configurar recusa



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

com fundamento em exigências imperiosas de funcionamento do Centro Hospitalar, todavia não se cumpre minimamente a sua explicitação em termos que permitam a esta Comissão as aferir e tomar como alegações fundamentadas, nomeadamente:

- a) A alegação de que a equipa a trabalhadora se integra tem 22 colaboradores e trabalha 24 horas por dia – no processo não consta qualquer explicitação sobre os trabalhadores integrados nos mesmos turnos rotativos com a mesma categoria da trabalhadora requerente, bem como quais os trabalhadores incluídos e excluídos nas equipas de cada turnos e a composição delas nos diferentes turnos;
- b) A alegação de existir indisponibilidade de alguns dos trabalhadores com limitações de turnos, porém sem ser oferecida a identificação da categoria e os fundamentos legais ou contratuais da indisponibilidade e em que termos inviabilizam em concreto a integração nos turnos em que a requerente actualmente se integra e pretende deixar de integrar, não permite aferir da legitimidade do constrangimento;
- c) Por último, a alegação da impossibilidade de contratação de aumentar o quadro de pessoal para integrar nos turnos a que a trabalhadora requer deixar de estar afecta radica em alegações de necessidade imperiosa da trabalhadora nesses turnos, cuja comprovação não está, como supra se refere, sequer sustentada nos presentes autos, pelo que não pode proceder.

2.12 Pelo exposto supra, os factos invocados com a omissão de uma explicitação pertinente quer do quadro de pessoal em que se inscreve a trabalhadora, quer do contexto de funcionamento da respectiva equipe, não permitem a esta Comissão de fundamentadamente concluir que existem *razões imperiosas de funcionamento* para que não seja atendido o pedido de horário da trabalhadora;



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

III – CONCLUSÕES

Nestes termos, a CITE delibera:

- 3.1.** Emitir parecer prévio desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos requeridos por ..., com a categoria de Assistente Operacional no Serviço de Obstetrícia e Ginecologia do Hospital ...

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA
REUNIÃO DA CITE DE 27 DE JUNHO DE 2011**