

PARECER N.º 328/CITE/2013

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa 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 1184 – FH/2013

I – OBJETO

- 1.1. Em 03.12.2013, a CITE recebeu da UNIDADE LOCAL DE SAÚDE DE ..., E.P.E., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., bem como do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação do trabalhador, para efeitos da emissão de parecer, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.
- 1.2. No seu pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, datado de 22.10.2013, a trabalhadora, que é assistente técnica com contrato individual de trabalho, a exercer funções na Unidade de Colheitas de ..., vem expor e requerer o seguinte:
 - 1.2.1. “Desde 2009 que exerço funções na ... de ..., E.P.E., Inicialmente em regime de turnos nos 7 dias da semana, consoante as necessidades dos serviços”.

- 1.2.2.** “Entretanto, e após, várias alterações do meu horário, há já mais de 2 anos que deixei de trabalhar aos sábados, domingos e feriados, pois, após o divórcio, tendo a minha filha ficado a meu cargo, deixei de poder assegurar ...”.
- 1.2.3.** “De 2^a a 6^a feira o horário alterna da seguinte forma: das 07:30 às 14:30 ou das 08:00 às 17 horas”.
- 1.2.4.** “Até à data consegui articular o acompanhamento da minha filha com a atividade profissional graças ao apoio prestado pela minha mãe, a quem confiava a minha filha pelas 06:45 da manhã ou 07:15 consoante a minha hora de entrada. De igual modo, era a minha mãe que a vai buscar à Escola quando a minha hora de sair é às 17 horas”.
- 1.2.5.** “Duas circunstâncias vêm, porém, alterar a forma como articulava os horários:
- a minha mãe (atualmente com 67 anos de idade) encontra-se doente, não tendo condições de saúde que lhe permitam prestar-nos o apoio de que até agora beneficiamos;
 - por outro lado, tendo a minha filha iniciado em setembro passado o 1.º ano de escolaridade no Agrupamento de Escolas de ..., com horário das 09 às 17:30, apercebo-me que tem sido demasiado exigente levá-la pelas 06 ou 06:30 da manhã; de igual modo, não consigo nem ir levá-la (em função da minha hora de entrar) nem ir buscá-la atempadamente quando o meu horário de saída é às 17 horas”.

- 1.2.6.** “A deslocação entre o meu local de trabalho e o Agrupamento de Escolas de ... leva sempre 45 minutos”.
- 1.2.7.** “Vivo apenas com a minha filha desde que ela tinha apenas 1 ano de idade. O pai é praticamente ausente da vida da filha (está com ela pontualmente) não podendo contar com ele para partilhar as responsabilidades de acompanhamento diárias. Com a doença da minha mãe fiquei sem qualquer outro suporte familiar”.
- 1.2.8.** “Desta forma, venho, desde já, solicitar-vos a melhor compreensão para a minha situação sendo-me atribuído horário de 2ª a 6ª feira, que me permita levá-la e ir buscá-la à Escola. Se me permitem, proponho que o horário de trabalho fique compreendido entre as 9:30h e as 16:30h”.
- 1.2.9.** “Nestes termos venho solicitar que, nos termos dos artigos 56.º e 57.º da Lei 7/2009 me seja elaborado horário flexível de trabalho nos termos requeridos que me permita acompanhar a minha filha que vive comigo em comunhão de mesa e habitação, com a maior brevidade possível”.
- 1.3.** Com data de 21.11.2013, a entidade empregadora vem comunicar à trabalhadora, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1.** “Antes de mais devemos apreciar o pedido do ponto de vista formal, uma vez que, com efeito, e segundo o disposto no n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho "Entende-se por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentre de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário", sendo que o

atual horário de trabalho de V. Ex.^a compreende a distribuição/rotatividade entre dois horários, tal como a restante equipa do Serviço (08:00-17:00 com pausa das 13 às 14 e 07:30-14:30 com pausa das 12 às 13), de modo a conseguir manter a atividade assistencial impreterível no âmbito de serviços hospitalares, no período de funcionamento do Serviço de Patologia Clínica, que inicia às 07:30 e termina às 17:00 e o S/ requerimento pressupõe a execução apenas de um turno, que não é compatível com nenhum dos supra indicados nem prevê qualquer intervalo de descanso, das 09:30 s 16:30 (veja-se que. para completar 7 horas diárias, não pode ser outro qualquer horário), não revestindo, assim, qualquer caráter de real flexibilidade”.

- 1.3.2.** “Verifica-se, assim, que embora alegando impetrar a atribuição de um horário flexível, o que é efetivamente requerido por V. Exa. na prática e na verdade é a atribuição de um horário fixo, incompatível com a atividade do Serviço e a rotatividade dos horários do seu corpo de profissionais”.
- 1.3.3.** “Não obstante, a partir do momento em que é solicitada a atribuição de um horário flexível, ao abrigo dos dispositivos legais supra indicados, muito embora, na realidade, não seja esse o verdadeiro propósito do requerimento, o processo é tratado como se de um pedido real de flexibilidade de horário se tratasse, uma vez que a ULAM não tem o poder discricionário de decidir quando está perante um pedido de horário flexível ou não, cabendo à Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego esta análise e interpretação”.

- 1.3.4.** Assim, depois de ser avaliada a exposição pelos respetivos responsáveis hierárquicos, informamos não ser possível deferir o S/ pedido, nos precisos termos em que o apresentou, nos termos do n.º 2 do art. 57.º da Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, e com os fundamentos da informação do Sr Administrador do Departamento de ..., com a referência n.º 13021DMCDT NA de 12 de novembro de 2013, a qual mereceu a minha concordância”.
- 1.3.5.** “O Conselho de Administração e o Serviço onde se encontra inserida terão todo o gosto em atribuir-lhe um regime de horário compatível com a sua vida e obrigações familiares, dentro das suas possibilidades e num espírito de igualdade entre todos os colaboradores desde que a atribuição do mesmo não conduza a inegáveis prejuízos para o funcionamento dos Serviços e não ponha em causa a normal prestação de cuidados aos utentes, nomeadamente, possibilitando a S/ troca de Serviço, logo que tal se mostre possível, à luz da atual carestia de recursos humanos”.
- 1.4.** A citada informação do Administrador do Departamento de ..., refere que “após análise do requerimento de alteração de horário da Assistente Técnica ..., tenho a informar que”:
- 1.4.1.** “Não é claro para mim o solicitado pela requerente, uma vez que refere a pretensão de horário fixo, em dias úteis, das 09h30 às 16h30, sem a obrigatória pausa após um máximo de 5h de trabalho, mas solicita depois a atribuição de horário flexível sem mais especificações”;

- 1.4.2.** “A requerente desempenha as suas funções no Serviço de Patologia Clínica, essencialmente na Unidade de Colheitas de ..., cujo horário de funcionamento inicia às 07h30 e termina às 17h00, em dias úteis, com atendimento contínuo ao público ao longo de todo este período”;
- 1.4.3.** “O Serviço de Patologia Clínica assegura o atendimento administrativo num total de oito unidades de colheitas na ..., todas com horário de abertura às 07h30, 07h45 ou 08h00 e encerramento entre as 16h00 e as 17h00”;
- 1.4.4.** “As unidades de colheitas iniciam o seu funcionamento tão cedo quanto o possível na manhã, uma vez que a maioria dos utentes vem efetuar a sua colheita em jejum, sendo este fator ainda mais preocupante no caso dos diabéticos, idosos e crianças”;
- 1.4.5.** “No Hospital ..., no laboratório, é ainda assegurado o atendimento administrativo para o internamento e urgência, com início às 08h00, em todos os dias da semana. Em dias úteis este posto de trabalho encerra às 20h00 e em dias não úteis, pelo menor volume de trabalho, termina às 13h00. Este último horário, das 08h00 às 13h00, em dias não úteis, é efetuado em rotação entre toda a equipa, em horas normais”;
- 1.4.6.** “Face ao exposto, resulta ser impossível, sem prejuízo para os utentes, aplicar o horário flexível solicitado ou o horário fixo mencionado pela requerente entre as 09h30 e as 16h30”;
- 1.4.7.** “A atribuição de um horário sem a pausa legal, após um máximo de 5h de trabalho, conforme solicitado, configuraria uma ilegalidade,

sendo de realçar que todas as AT que exercem funções no serviço da requerente têm, no seu horário, prevista esta pausa”;

1.4.8. “A necessidade de garantir um horário de funcionamento compatível com as necessidades dos doentes e a absoluta imprescindibilidade de estes não serem prejudicados nos seus direitos e exigências clínicas, bem como a ilegalidade do horário proposto pela requerente, leva-me assim a dar parecer de indeferimento a este requerimento, com base exigências imperiosas do funcionamento da instituição e na salvaguarda dos direitos dos utentes, no cumprimento do n.º 2 do artigo 57.º da Lei 7/2009”;

1.4.9. “Sem prejuízo do referido, e compreendendo os motivos invocados pela requerente, encontro-me disponível para avaliar a possibilidade de mudança desta funcionária para outro serviço, com um horário mais compatível com a sua vida pessoal, logo que exista a possibilidade de outra AT transitar para este posto de trabalho. De referir que esta pretensão não foi solicitada pela requerente, formal ou informalmente”.

1.5. Com data de 27.10.2013, (presume-se que seja 27.11.2013), a trabalhadora apresentou a sua apreciação em que refere que “tendo sido, notificada a 21/11/2013 da proposta de indeferimento de horário requerido para acompanhamento da minha filha menor de idade, tenho a dizer o seguinte”:

1.5.1. “Resulta do V/ofício que, pelo facto de ter solicitado um horário compreendido entre as 9:30 e as 16:30, não estou a apresentar um pedido de horário flexível, antes um pedido de horário fixo. Tal como

resulta da lei, compete à entidade empregadora fixar o horário de trabalho (tendo em conta o pedido efetuado pelo trabalhador). A flexibilidade não significa que o horário tem que ter turnos ou rotatividade; antes que a entidade empregadora poderá atender ao pedido efetuado tendo em conta as circunstâncias apresentadas pelo trabalhador, as condicionantes legais e o interesse do Serviço”.

- 1.5.2.** “O horário de entrada – quer no turno das 8 horas quer no turno das 7:30 é excessivamente cedo para quem, não tendo alternativa, tem de deixar uma filha tão pequena como a minha antes de iniciar o trabalho. Tal como expliquei, para cumprir o horário de entrada tão cedo tenho de levantar a minha filha de madrugada e deixá-la com a minha mãe que depois a leva à Escola – ajuda com a qual infelizmente tenho de deixar de poder contar atendendo à idade e problemas de saúde desta. Acresce que até às 8 horas da manhã não consigo sequer outro tipo de apoio (como ATL ou carrinha para a levar para a Escola) Tenho portanto que ser eu a assumir esta responsabilidade”.
- 1.5.3.** “Quanto ao final da tarde poderei encontrar alternativa – no final da tarde (pelas 17:30) poderei sempre contratar o serviço de ATL (solução que sendo viável em termos logísticos não deixa de representar mais uma despesa...). Poderei então ir buscá-la ao ATL até às 19 horas”.
- 1.5.4.** “O horário que sugeri – e reforço – foi apenas uma sugestão a atender caso fosse acessível – permitir-me-ia assegurar que seria sempre eu a ir levar e buscar a minha filha à Escola – sem ficar

dependente de terceiros, sem ter mais encargos e sem ter de sujeitar a criança a tantas horas na Escola e ATL”.

- 1.5.5.** “Não sendo possível atender ao pedido nos termos sugeridos, parece-me que a solução não é simplesmente indeferir. A ... poderá (e deverá) apresentar alternativas. Desde logo, garantindo-me um horário de entrada no serviço pelas 9 ou 9:30 e fins de semana (únicos períodos em que de todo não há alternativa). Para o final da tarde encontrarei certamente solução (tal como referi, não a ideal, mas a possível)”.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** O artigo 56.º, n.º 1 do Código do Trabalho (CT) 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 de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos”.

- 2.1.1.** Com a referida norma, pretendeu o legislador assegurar o exercício de um direito que tem tutela constitucional – o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da C.R.P.).

- 2.1.2.** Para que o trabalhador possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que, “o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário de trabalho flexível deve

solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:

- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- b) Declaração da qual conste: que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação”.

2.1.3. Admite, no entanto, que tal direito possa ser recusado pelo empregador com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, (artigo 57.º n.º 2 do CT).

2.2. Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º 2 do artigo 56.º do CT, em 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 trabalho diário”.

2.2.1. Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal: “O horário flexível, a elaborar 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”.

- 2.2.2.** O n.º 4 do citado artigo 56.º estabelece que “o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode 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”.
- 2.3.** Na verdade, a trabalhadora requer um horário entre “as 9:30h e as 16:30h”, o que significa 7 horas consecutivas e a entidade empregadora refere que “a atribuição de um horário sem a pausa legal, após um máximo de 5h de trabalho, conforme solicitado, configuraria uma ilegalidade, sendo de realçar que todas as AT que exercem funções no serviço da requerente têm, no seu horário, prevista esta pausa”.
- 2.4.** Com efeito, o horário pretendido pela trabalhadora não observa os requisitos a que alude o artigo 56.º n.º 3, alínea c) e n.º 4 do Código do Trabalho, ao não contemplar o período para intervalo de descanso e por exceder seis horas consecutivas de trabalho por dia.
- 2.5.** Ora, sem prejuízo da entidade empregadora chegar a acordo com a trabalhadora, relativamente ao horário de trabalho, pode esta, caso assim o entenda, apresentar novo pedido de horário flexível, respeitando os requisitos a que aludem os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da UNIDADE LOCAL DE SAÚDE DE ..., E.P.E., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., que, caso assim o entenda, poderá apresentar novo pedido, em conformidade com os requisitos constantes dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.
- 3.2.** O presente parecer não dispensa o empregador do dever de proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho do dever de facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos 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 MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 20 DE DEZEMBRO DE 2013, COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CGTP-IN – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES – INTERSINDICAL NACIONAL, com a seguinte declaração de voto:

“Considerando, que a trabalhadora na sua resposta à recusa formalizada pela entidade empregadora, conforma o horário aos ditames legais, pelo que entendemos que em abono da defesa do princípio da conciliação consagrado na esfera constitucional e legal, entendemos que se pode

aproveitar o ajuste ao pedido realizado pela trabalhadora, naquela sua resposta, pelos prejuízos, que podem manifestamente advir, da não concessão imediata do pedido formulado, com a respetiva alteração/adequação, atendendo a que estamos em presença de uma família monoparental”.