

PARECER N.º 284/CITE/2014

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 818 – FH/2014

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu da Centro Hospitalar ..., E.P.E., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ...

1.2. Por requerimento datado de 27 de junho de 2014, a trabalhadora vem, ao abrigo e nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, expor e requerer o seguinte:

..., Assistente Operacional, a exercer funções no Centro Hospitalar ..., Serviço de Medicina 1, Setor D, com o número mecanográfico ..., residente na ..., vem ao abrigo e nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, expor e requerer o seguinte:

1. *A Requerente é a mãe de ... com a idade de 11 meses, nascida a 5 de setembro de 2013.*

2. *A identificada filha integra o agregado familiar da Requerente, vivendo com esta em comunhão de fatos, conforme a declaração anexada.*

3. *A minha filha, ..., frequenta berçário/infantário/creche que se encontra aberto de segunda-feira a sexta-feira, entre as 8:00 horas e as 18:30 horas, encontrando-se encerrado aos feriados e fins de semana, conforme a declaração anexada.*

4. *Assim, estando a referida ... exclusivamente dependente de cuidados da Requerente, tem esta escrita necessidade de que lhe seja autorizado um horário*

de trabalho flexível, cuja prestação de trabalho se compreenda nos dias úteis, ou seja, de segunda-feira a sexta-feira, tendo também a possibilidade de trabalhar domingos e feriados, e entre, cada dia das 9 horas às 16 horas perdendo assim uma folga.

5. Para os aludidos efeitos, pretende que o horário flexível ora requerido perdure até a filha da requerente, ... complete a idade de 12 anos, o que ocorrerá em 2025

Junta: a) Declaração a que se refere a alínea a) do n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

b) Declaração do horário de funcionamento do berçário/infantário/creche onde está a filha da Requerente;

c) Declaração do horário de funcionamento do trabalho do pai ...

1.3. A 22.08.2014 a trabalhadora teve conhecimento da resposta da entidade empregadora, nos seguintes termos:

Exma. Senhora

...

Serviço de Medicina 1 D: Internamento

Comunicação n.º 2909/14/UP-CM 2014/08/22

ASSUNTO: *Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares*
Em referência ao assunto em epígrafe, informa-se V. Exa. que o pedido de horário flexível apresentado foi indeferido, por Despacho da Sra. Enfermeira Diretora deste Centro Hospitalar, de 20 de agosto de 2014, cfr., cópia que se junta.

Assim, fica V. Exa., notificada para, querendo, no prazo de 5 dias, apresentar por escrito uma apreciação sobre a decisão do referido pedido.

Com os melhores cumprimentos,

1.3.1. A cópia referida, cujo despacho está manuscrito, é a seguinte:

CENTRO HOSPITALAR EPE

HOSPITAL DE

Informação n.º 1025/14/UP-CM

2014/08/19

Para: Diretor do Serviço de Recursos Humanos

Dr. [redacted]

ASSUNTO: Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares

→ A. Oper., [redacted]

I - Enquadramento

- 1 - A trabalhadora acima identificada, Assistente Operacional, a exercer funções no Serviço de Medicina I, solicita horário flexível por ter filha de 11 meses de idade e com os fundamentos invocados no doc. n.º 1, que se junta, propondo o horário de trabalho seguinte: " (...) de segunda-feira a sexta-feira, tendo também a possibilidade de trabalhar domingos e feriados, e entre, cada dia das 9 horas às 16 horas perdendo assim uma folga. "
- 2 - A trabalhadora solicita ainda, que o horário flexível se mantenha em vigor até a menor perfaizer 12 anos de idade.
- 3 - A trabalhadora encontra-se vinculada a este Centro Hospitalar, mediante contrato de trabalho por tempo indeterminado, celebrado ao abrigo do Código do Trabalho (CT), aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, alterado pela Declaração de Retificação n.º 21/2009, de 18 de março, e pelas Leis n.ºs 105/2009, de 14 de setembro, 53/2011, de 14 outubro, e 23/2012, de 25 de junho, e pratica o período normal de trabalho semanal de 40 horas.
- 4 - Face à importância da matéria, pois trata-se do exercício de um direito transcrevem-se as normas que regulam a situação em apreço, com negrito nosso: (...)

Artigo 56.º

Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares

1 — 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.**

RECURSOS HUMANOS

Da Administração
Entrada n.º 2014-03506
2014/08/19
Ass. [redacted]
Sine [redacted]
Ass. [redacted]

tau aos fund
to a presença
Mantenho o p
início [redacted]
cedo da [redacted]
incl. [redacted]
XIV. 06. 2
Enfermeira Direct

A consideração da Sr.ª
Enfermeira Directora

2014/08/19
Director do Serviço
de Recursos Humanos

CENTRO HOSPITALAR

HOSPITAL DE

2 — Entende-se 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**. 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**.

4 — 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.

5 — Constitui contra-ordenação grave a violação do disposto no n.º 1.

Artigo 57.º

Autorização de trabalho a tempo parcial ou em regime de horário flexível

1 — 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 as seguintes elementos:

- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- b) Declaração da qual conste:
 - i) Que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação;
 - ii) No regime de trabalho a tempo parcial, que não está esgotado o período máximo de duração;
 - iii) No regime de trabalho a tempo parcial, que o outro progenitor tem atividade profissional e não se encontra ao mesmo tempo em situação de trabalho a tempo parcial ou que está impedido ou inibido totalmente de exercer o poder paternal;
- c) A modalidade pretendida da organização do trabalho a tempo parcial.

2 — 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.

3 — No prazo de **20 dias contados a partir da receção do pedido**, o empregador comunica ao trabalhador, por escrito, a sua decisão.

RECURSOS HUMANOS

2

CENTRO HOSPITALAR
EPI



4 — No caso de pretender recusar o pedido, na comunicação o empregador indica o fundamento da intenção de recusa, podendo o trabalhador apresentar, por escrito, uma apreciação no prazo de cinco dias a partir da receção.

5 — Nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação pelo trabalhador, o empregador envia o processo para apreciação pela entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, com cópia do pedido, do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação do trabalhador.

6 — A entidade referida no número anterior, no prazo de 30 dias, notifica o empregador e o trabalhador do seu parecer, o qual se considera favorável à intenção do empregador se não for emitido naquele prazo.

7 — Se o parecer referido no número anterior for desfavorável, o empregador só pode recusar o pedido após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

8 — Considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos:

a) Se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a receção do pedido;

b) Se, tendo comunicado a intenção de recusar o pedido, não informar o trabalhador da decisão sobre o mesmo nos cinco dias subsequentes à notificação referida no n.º 6 ou, consoante o caso, ao fim do prazo estabelecido nesse número;

c) Se não submeter o processo à apreciação da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres dentro do prazo previsto no n.º 5.

9 — Ao pedido de prorrogação é aplicável o disposto para o pedido inicial.

10 — Constitui contraordenação grave a violação do disposto nos n.ºs 2, 3, 5 ou 7.

5 - Assim, nos termos conjugados das disposições legais invocados conclui-se o seguinte:

- a) A trabalhadora com responsabilidades familiares tem direito a trabalhar em regime de horário flexível, desde que cumpra o disposto no n.º 1 do artigo 57.º da Código do Trabalho;
- b) Todavia, o horário a praticar deve-se conter dentro do horário de funcionamento do estabelecimento, in caso, no horário de funcionamento do Serviço de Medicina I;
- c) Pode ser estabelecido um intervalo de descanso em períodos de trabalho até duas horas;
- d) O empregador pode, no prazo de 20 dias a contar da receção do pedido, recusá-lo mas, apenas, com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável;

RECURSOS HUMANOS

3



- e) Após pronúncia do trabalhador o processo é enviado à Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego para emissão de parecer prévio;
- f) O parecer da Comissão é vinculativo, só podendo ser impugnado judicialmente;
- g) Caso o pedido não seja recusado no prazo de 20 dias, não seja submetido à Comissão ou não seja notificado o teor parecer prévio, considera-se o mesmo tacitamente deferido nos seus precisos termos;
- h) A não observância destas normas constitui contraordenação grave punível com coima apurada nos termos seguintes:
 (...) Se praticada por empresa com volume de negócios igual ou superior a € 10 000 000, de 15 UC a 40 UC em caso de negligência e de 55 UC a 95 UC em caso de dolo".

II - Conclusão

- 1 - O horário de trabalho apresentado, não está em conformidade com o regime de horário flexível;
- 2 - Mais se informa que o número de Assistentes Operacionais deste Centro Hospitalar apresenta a evolução seguinte:

	Número de Efetivos				Trabalhadores em Cedência	Trabalhadores com processo de cedência em curso	Aposentações Previstas
	Dez. 2011	Dez. 2012	Dez. 2013	A presente data			
Assistentes Operacionais	1.399	1.320	1.258	1.478	0	3	42

- 3 - Por outro lado, a estrutura etária dos referidos Assistentes Operacionais é a seguinte:

Escalão Etário	< 40	40 a 49	50 a 54	55 a 59	> 60
N.º de Assistentes Operacionais	453	422	295	210	98

- 4 - Acresce informar que existem 27 assistentes operacionais a gozar de dispensa para amamentação.
- 5 - Face ao exposto submete-se à consideração superior.

A Coordenadora da Unidade de Pessoal

[Redacted signature]

CR

RECURSOS HUMANOS

[Redacted text]

[Redacted text]

1.4. A trabalhadora, a 26.8.2014, entregou a sua apreciação nos seguintes termos:

Assunto: Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares
Venho por este meio comunicar que não me encontro satisfeita com a decisão apresentada sobre a resposta ao horário fixo.

No entanto, uma vez que não é possível ter um horário fixo no Serviço Medicina 1 Setor D, solicitava troca, ou transferência de serviço uma vez que eu não tenho possibilidade de poder fazer turnos no serviço onde me encontro, tendo a meu cargo uma filha menor ainda com 11 meses.

Fico a aguardar por uma resposta

Sem mais nenhum assunto

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Para os trabalhadores com responsabilidades familiares as condições de atribuição do direito a trabalhar em regime de horário flexível encontram-se atualmente estabelecidas nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, independentemente do seu vínculo laboral (setor privado ou setor público).

2.2. Através das referidas normas, pretendeu o legislador assegurar o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consagrado na alínea *b*) do n.º 1 do artigo 59º da Constituição da República Portuguesa.

2.3. Para que possa exercer o referido direito, estabelece o n.º 1 do referido artigo 57.º que *o trabalhador que pretenda trabalhar (...) 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: (...)

i) Que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação; (...)

2.4. O n.º 2 do mesmo artigo admite, no entanto, que tal direito possa ser negado com fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.

2.5. Todavia, no prazo de 20 dias contados a partir da receção do pedido, o empregador comunica ao trabalhador/a, por escrito a sua decisão, nos termos do n.º 3 do aludido artigo 57.º.

2.6. Por seu turno, estabelece a alínea a) do n.º 8 do citado artigo, que se considera que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a receção do pedido.

2.7. Cumpre ainda referir o disposto na alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, que prevê o seguinte:

Considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos (...) se não submeter o processo à apreciação da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres dentro do prazo previsto no n.º 5, ou seja, a entidade empregadora deve remeter o processo à CITE nos 5 dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação das/os trabalhadoras/es da intenção de recusa.

2.8. Dispõe também, sobre a matéria, o CT, Secção VII Direitos, deveres e garantias das partes, Subsecção I Disposições gerais, no n.º 3 do artigo 127.º, sob a epígrafe “Deveres do empregador” que:

“(...) O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal”.

2.9. E impõe, quanto à organização do trabalho, Subsecção III Horário de trabalho, na alínea b) n.º 2 do artigo 212.º sob a epígrafe “Elaboração do horário de trabalho” que a entidade empregadora deve:

“(…) a) (…);

b) *Facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar. (…)*”

III – APRECIÇÃO DO CASO CONCRETO

3.1. No caso em análise a Trabalhadora solicitou, por requerimento rececionado na entidade empregadora ao abrigo e nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, horário flexível de trabalho.

3.2. A entidade empregadora respondeu, tendo entregue a intenção de recusa.

3.3. Foi, por instâncias da CITE, solicitada informação complementar (tendo em vista uma instrução completa do presente pedido de parecer prévio).

3.4. Conforme referido, a entidade empregadora 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.

3.5. Não fica demonstrado, da análise do processo, que haja qualquer outro trabalhador, nas mesmas circunstâncias, que possa inviabilizar o pedido de horário flexível da trabalhadora.

3.6. Na verdade, o alegado pela entidade empregadora à trabalhadora foi tão somente referir que a atribuição do horário era de indeferir.

- 3.7.** Ou seja, não tendo fundamentado o pedido em **exigências imperiosas do funcionamento da empresa**, ou especificado as mesmas, ou na **impossibilidade de substituir o trabalhador** se este for indispensável, ou em **qualquer outro motivo**.
- 3.8.** A entidade empregadora para demonstrar as exigências imperiosas que a impedem de conceder o horário flexível solicitado teria, por exemplo, que apresentar factos, tais como grelhas de horários de trabalho, que clarificassem que o horário solicitado não é factível dentro dos horários existentes ou que a sua concessão implicaria a ausência de trabalhadores/as durante o período que media entre a hora de saída pretendida e a hora do turno em vigor, o que poderia, eventualmente, justificar a indispensabilidade do trabalho prestado pela trabalhadora.
- 3.9.** Ora, dado que nada factual foi efetivamente alegado pela entidade empregadora, não é possível à CITE concluir, com base nos fundamentos evocados que, na organização atual do serviço, não possa ser concedido em absoluto o que é requerido pela trabalhadora com responsabilidades familiares.
- 3.10.** Sem embargo da conclusão alcançada no processo em análise, enfatiza-se que, sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadoras com filhos menores de 12 anos um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.
- 3.11.** A CITE reconhece ainda a possível dificuldade em atribuir mais um horário flexível, sendo de trazer à colação o instituto da colisão de direitos previsto o

artigo 335.º do Código Civil e, com esse fundamento, fazer cessar todas as situações iguais ou da mesma espécie e os titulares cederem o seu direito na medida do necessário para que todos conseguissem, num esforço de concordância prática, exercer o direito a que se arrogam.

- 3.12.** A aceitar os argumentos da entidade empregadora equivaleria afastar a especial proteção conferida constitucionalmente aos trabalhadores e trabalhadoras com responsabilidades familiares, em concreto com filhos menores de 12 anos, e que deve prevalecer sobre outros direitos não especialmente protegidos.
- 3.13.** O simples facto de existirem outros trabalhadores com filhos menores de 12 anos que possam, eventualmente, numa altura indeterminada, vir a requerer o mesmo, não é justificativo para uma recusa por parte da entidade empregadora.
- 3.14.** Caso venham a existir outros trabalhadores que requeiram o mesmo, numa eventual colisão de direitos com outros trabalhadores em idênticas circunstâncias, e não sendo possível ou conveniente lançar mão de outros mecanismos designadamente do trabalho extraordinário, relembra-se o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26.04.2010, Processo n.º 123/09.0TTVNG.P2, em www.dgsi.pt, o qual clarificou o seguinte: *“Ora, salvo o devido respeito, importa não esquecer que as ditas regras concernentes ao horário de trabalho, não podem ser encaradas em termos absolutos, e que, mesmo nas hipóteses contempladas no art.º 45.º do Código do Trabalho, a sua concessão não é automática nem desligada da situação da empresa. Deste modo, perante uma situação de colisão de direitos, art.º 335.º do Código Civil, como necessário «para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes», justificando-se, assim, a alteração do horário efetuada com o retorno à rotação de horário.”*
- 3.15.** Neste sentido, e face a uma pluralidade de situações das quais resultem direitos de valor idêntico, a entidade empregadora poderá fazer ceder, na medida do

necessário, os direitos em causa para que todos possam exercê-los equitativamente.

- 3.16.** Quanto ao período requerido pela trabalhadora, entende-se igualmente não assistir qualquer razão à entidade empregadora, porquanto os referidos normativos legais estabelecem o direito aos trabalhadores com filhos menores de 12 anos, assim, até que os filhos perfaçam 12 anos, os trabalhadores têm direito a trabalhar em regime de horário flexível, sem prejuízo do que ficou exposto quanto à colisão de direitos ou alteração das circunstâncias.
- 3.17.** Assim, conclui-se que a entidade empregadora não apresenta razões que possam indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, nem demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, põe em causa o seu funcionamento, nem os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, em face da aplicação do horário pretendido pela mesma trabalhadora.

IV – CONCLUSÃO

- 4.1.** Na sequência do exposto, a CITE **emite parecer desfavorável** à intenção de recusa do pedido de horário flexível da trabalhadora.
- 4.2.** O empregador deve 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, deve 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, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 22.º “*in fine*” da Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, que aprova o Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas, 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 17 DE SETEMBRO DE 2014**