

PARECER N.º 28/CITE/2014

Assunto: Parecer prévio à recusa do pedido 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. Unidade Local de ..., ... (...).
Processo n.º 22 – FH/2014

I – OBJETO

1.1. Em 7 de Janeiro de 2014, a CITE recebeu do Diretor de Departamento de Gestão de Recursos Humanos e Gestão Documental da Unidade Local de ..., uma carta do seguinte teor: “(...) *Em cumprimento do disposto no n.º 5 do art. 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, vimos por este meio remeter ao cuidado e consideração de V. Ex.ª o processo de atribuição de “horário flexível” da nossa colaboradora em assunto, para os devidos efeitos, nomeadamente a emissão do correspondente parecer.*

Para o efeito anexamos os seguintes documentos:

- 1 - Apreciação apresentada pela colaboradora ao despacho de intenção de recusa, nos termos do n.º 4 do art.º 57.º - doc. 33635;*
- 2 - Comunicação do despacho de intenção de indeferimento ao requerimento apresentado a 29 de novembro de 2013 e correspondente aviso de receção, comprovativo da sua entrega;*
- 3 - Informação das chefias hierárquicas/fundamentação da impossibilidade autorização do horário solicitado - doc. 32119;*

4 - *Requerimento inicial da colaboradora (não apresentou anexos) -doc. 31052.*

Ao dispor para prestar os esclarecimentos que entendam por necessários apresento

Os meus melhores cumprimentos,

O Diretor do Departamento de Gestão de Recursos Humanos e Gestão Documental (...)”.

- 1.2. Sistematizando as fotocópias dos documentos remetidos à CITE consta do processo um requerimento apresentado pela trabalhadora, ..., rececionado pela entidade empregadora no dia 29.11.2013 como se transcreve:

“ (...) Exmo. Sr. Presidente do Conselho de Administração da Unidade Local de ..., ...

*..., **Assistente Operacional**, a exercer funções no Hospital ..., residente na Rua, ..., ..., vem expor para a final requerer o seguinte:*

1. A Expoente tem um filho menor, com seis anos de idade e que todos os dias o acompanha á Escola ... da ... que pertence ao Agrupamento de Escolas ... Ora, a expoente,

2. Não tem o apoio de outros familiares - o marido é motorista e trabalha numa empresa privada de transportes de longo e não tem a possibilidade de o fazer - ou outras pessoas a quem possa entregar as funções de todos os dias acompanhar os filhos ao infantário e, ainda, que todos os dias sejam responsáveis por ir buscá-los.

3. Nestas circunstâncias, o horário de trabalho que seria mais congruente com as necessidades da expoente, como mãe e tendo em conta também as necessidades de serviço seriam cumprir o horário 8:00 - 17:00 - com uma hora para almoço.

4. Ora tendo em conta o prescrito pelo Art. 56.º do Código do Trabalho (norma atinente à protecção da parentalidade), aplicável aos funcionários em RCTFP, ex vi, Art. 22.º, da Lei n.º 59/2008, de 11 de

Setembro, reconhece ao trabalhador com filhos menores de 12 anos - um direito - à flexibilidade do horário de trabalho e que a entidade empregadora deverá viabilizar sob pena de cometer contra ordenação grave.

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,

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,

3 — 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 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.

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

5. Neste contexto é de referir também o n.º 2 do artigo 221.º do código do trabalho, determina que a instituição deve, na medida do possível, organizar turnos de acordo com os interesses e as preferências manifestadas pelos trabalhadores, devendo proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da actividade profissional com a vida familiar;

6. E neste sentido prescreve o n.º 3 do artigo 127.º, e a obrigação de elaborar horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do código de trabalho.

Nestes termos, certo da consideração que v. Exa. terá pelos fundamentos expostos, requer seja dado provimento ao presente pedido, autorizando assim à Requerente a prática do horário de trabalho que lhe permita o acompanhamento do seu filho, ao abrigo do regime aplicável à protecção da parentalidade.

Espera Deferimento

..., 25 de Novembro de 2013

A Requerente (...)”.

- 1.3.** Em 2.12.2013, O Departamento de Recursos Humanos emite o seguinte parecer:

“(...) A requerente exerce funções na unidade Local de ..., ..., com a categoria de Assistente Operacional, em regime de contrato de trabalho por tempo indeterminado, com carga horária de 40 horas semanais.

O Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, nos seus artigos 56.º e 57.º, protege os trabalhadores com responsabilidades familiares que pretendam trabalhar em regime de horário flexível ou a tempo parcial, atribuindo-lhes o direito a esta modalidade de horário, desde que o pedido seja efectuado nos termos do art. 57.º.

De acordo com este mesmo Código “Entende-se por flexibilidade de horário aquele em que o trabalhador pode escolher; dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. 3 — 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 órgão ou serviço c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas.”

*Pelo que, havendo intenção de recusa, deve ser comunicado, **no prazo de 20 dias**, à trabalhadora, essa intenção, devidamente fundamentada, e, após a apreciação que caberá à trabalhadora, se esta assim o entender, a apresentar no prazo de cinco dias úteis, remeter então o processo a CITE, a quem competirá, agora, dar parecer quanto à possibilidade ou não de recusa do solicitado.*

Remeta-se à consideração dos Serviços ... para, com caráter de urgência, se pronunciarem relativamente ao que é solicitado.(...)

1.3.1. A Informação 027/SH/MT, de 06.12.2013, dos Serviços ... onde a trabalhadora ora em causa se encontra inserida, tem o seguinte conteúdo:

“(...) Para: Dr. ... - DGRH

De: Serviços ...

Assunto: Resposta ao pedido de horário fixo – ...

IN FORMAÇÃO

Os Serviços ... analisaram de forma cuidada e pormenorizada o pedido enviado pela Assistente Operacional ..., de 25 de Novembro de 2013.

Esta funcionária está atualmente afeta à equipa ..., que assegura ausências dos vários serviços da ...

Ponderada a carência de recursos humanos que se vive atualmente na ... e as imperiosas necessidades de garantir o funcionamento eficiente dos serviços a que cumpre dar resposta, temos intenção de recusar o pedido, apontando a seguinte motivação:

- A trabalhadora de 08/01/13 a 02/08/13 já esteve afeta ao Centro de ... de ..., com um horário ajustado às suas necessidades familiares (08,00h às 17,00h). Contudo por inadaptação da funcionária esta foi transferida em 05/08/13 para o Hospital ..., onde continuou a integrar a equipa ... e desempenhou até à data funções no Serviço de Imagiologia e Unidade Convalescença (serviço de colocação atual por motivos de duas gravidezes de risco e um horário de amamentação).*
- No desempenho do seu conteúdo funcional a AO presta funções que*

garantem a limpeza e higienização de instalações, material e equipamentos, apoio ao pessoal médico e de enfermagem na prestação de cuidados de saúde, vigilância das instalações, manutenção da salubridade do serviço, reposição de roupa e material, apoio ao serviço;

- *No referido serviço, o foco de afluência é diário em dias úteis e não úteis;*
- *O número de pessoas/quadro de pessoal a exercer as mesmas funções que a trabalhadora e afetas à Unidade de Convalescença da ... é de 7 (sete) assistentes operacionais a quem compete zelar pelas condições de higiene, limpeza e salubridade, encontrando-se a mesma no limite mínimo necessário a assegurar a totalidade das atividades que importam executar.*

- *O número mínimo de trabalhadores necessários por turno e por dia para o funcionamento do serviço em apreço é o seguinte:*

- *Turno de manhã: 2 AO de 2 f a Domingo.*

- *Turno de tarde: 2 AO de 2 f a Domingo.*

- *Turno da noite: 1 AO de 2 f a Domingo.*

- *Por determinação interna, os horários dos trabalhadores do serviço são os seguintes:*

- *08:00h-14:00h; 14:00h-20:00h; 20:00h-08:00h.*

A fim de minimizar os prejuízos que os horários que respondem às necessidades de funcionamento do serviço em questão possam suscitar a estes trabalhadores, porém garantindo a prestação e continuidade destes serviços de natureza pública, os trabalhadores afetos encontram-se a exercer funções em regime de jornada continua;

- *Face à reduzida equipa no setor, não é possível encontrar disponibilidade por parte de outros funcionários, para a sua substituição nas tardes, noites e fins-de-semana, pelo que todos têm de cumprir horário rotativo e os dias de descanso semanal;*

- *Os Serviços Hoteleiros são responsáveis pela gestão dos Assistentes Operacionais, fomento e limpeza dos serviços, destacando-se a necessidade de colmatar as ausências por motivos vários dos serviços*

(doença, licenças sem vencimento e férias em equipas com rácios insuficientes). Mas saliente-se que a equipa hoteleira é atualmente insuficiente para atender às necessidades dos serviços assistenciais, que têm um horário de funcionamento contínuo (24 horas/7 dias da semana).

- *É pois necessário efetuar rotatividade dos trabalhadores entre serviços, em alguns casos, diariamente e, face à natureza do serviço, não é possível a alteração de escalas que se encontram atualmente em vigor.*

- *Os serviços com horários fixos já se encontram com necessidades semelhantes e com trabalhadores com limitações, dando resposta às recomendações do Serviço Medicina Trabalho;*

- *Considerando a escassez de recursos humanos evidenciada, outros pedidos semelhantes e o elevado número de pareceres oriundos da Medicina do Trabalho com limitações dos trabalhadores, para esforços físicos não devendo a movimentação manual de cargas ultrapassar os 10 KG e as restrições orçamentais e legislativas que em contexto de políticas nacionais de austeridade impedem a inversão desta situação, é manifestamente impossível fixar à trabalhadora o horário pretendido, portanto o mesmo não só implicaria uma perturbação e sobrecarga diária, como, e sobretudo, implicaria a absoluta fragilidade e impossibilidade de assegurar a eficácia e rotatividade dos turnos e portanto do funcionamento do serviço, o qual se assume como absolutamente dependentes de rotina apertada de limpeza e higienização, apoio ao pessoal médico e de enfermagem na prestação de cuidados de saúde, vigilância das instalações, reposição de roupa e material, apoio ao serviço, as quais em situações de faltas e férias já se revelam dificilmente garantidas. É aliás este mesmo cenário de escassez de recursos humanos que reforçam a inviabilidade de proceder à substituição da trabalhadora.*

- *Na verdade, e como se compreende facilmente, a flexibilidade de horário, ou a sua fixação, não é, em princípio, compatível com as exigências ligadas ao funcionamento da generalidade dos Serviços*

Hospitalares, nem com a atual estrutura de organização e afetação de recursos, caracterizados, enquanto tal, como atividade em equipa articulada, uma vez que, ao permitir que um dos profissionais da equipa pratique um horário variável e diferente dos restantes, estaríamos a afetar a atividade de toda a equipa e, com isso, a colocar em causa a normal prestação de cuidados aos utentes.

• Para além disso, e em especial no que diz respeito aos profissionais da carreira Assistente Operacional inseridos em escalas por turnos, é incomportável que se permita uma possibilidade arbitrária de entrar ou sair à hora que mais satisfaz as necessidades da vida pessoal do profissional, uma vez que tal inviabiliza o cumprimento dos horários do colega que o precede e o sucede na organização da escala, o que, como é compreensível, prejudica em larga escala todo um circuito organizativo a nível de recursos humanos e da atividade assistencial nos Serviços prestadores de cuidados médicos inadiáveis e permanentes.

Sem outro assunto de momento, subscrevo-me com os melhores cumprimentos,

A Diretora dos Serviços ... (...).”

1.3.2. Por despacho de 11.12.2013, do vogal do Conselho de Administração da ..., ..., foi emitido despacho de concordância pela intenção de recusa, notificada à trabalhadora por carta registada em 18.12.2013, recebida pela trabalhadora no dia 20.12.2013.

1.3.3. A entidade empregadora oficiou a trabalhadora rececionada em 20.12.2013, a intenção de recusa registada em 18.12.2013, anexando a informação 27/SH/2013 reproduzida no ponto 1.3.1 do presente parecer.

1.4. A trabalhadora, embora fora do prazo de cinco dias, em 27.12.2013, uma vez que foi notificada em 20.12.2013, apresentou o seguinte:

“(...) Exm.º Senhor

Presidente

Conselho de Administração

Unidade Local de ..., ...

..., casada, Assistente Operacional, do quadro a exercer funções, presentemente na ... de ..., na posse da resposta ao requerimento que a V. Ex foi dirigido, e notificada que foi para se pronunciar sobre o projecto de decisão, vem muito respeitosamente apresentar as suas ALEGAÇÕES,

O que faz nos termos e fundamentos seguintes:

- 1. A expoente não apresentou proposta de horário fixo, nos exactos termos em que vem referido no documento a que ora se responde.*
- 2. Na verdade, a expoente apresentou uma proposta de horário em que difere do horário rígido a hora de entrada e de saída, tudo por força de acompanhamento do filho, menor, de 6 anos de idade. E,*
- 3. Fê-lo apenas por falta de alternativas dado que o cônjuge é motorista de pesados, por vezes com saídas para o estrangeiro, não tendo por isso um horário que permita à respondente apresentar uma alternativa para ir buscar e/ou levar o filho menor ao colégio.*
- 4. Em termos formais, o horário flexível caracteriza-se precisamente, entre outros, pela modalidade requerida, sendo certo que a recusa e/ou indeferimento apenas colhe por razões objectivas determinadas na lei e que não são invocadas.*

Vejamos,

- 5. Em primeiro lugar a flexibilidade requerida centra-se no facto de não ser comum a um trabalhador entrar às 8,00 horas com saída às 17 horas, com uma hora de almoço a fixar pelo serviço, o que desde logo evidencia não só a abertura da signatária para as reais necessidades do serviço, como ainda vincar o carácter da flexibilização, pois que o que importa à respondente, sob maneira, será sempre a hora de entrada e de saída, e não tanto o intervalo de almoço.*
- 6. Destarte, estão reunidos os aspectos formais/substantivos e os práticos para a aceitação do peticionado.*

7. Quanto ao demais, designadamente a informação anexa, para referir que não corresponde à verdade o que vem vazado na informação de serviço anexa á presente resposta, tanto mais que se imputa à respondente a iniciativa de mudança de serviço que esta nunca teve. Exorta-se mesmo os declarantes a apresentarem qualquer pedido formulado pela ora requerente;

8. Como consabido é, a respondente nunca apresentou qualquer indício, ainda que por muito leve, indiciador de qualquer laivo de inadaptação.

9. Vejamos, a expoente iniciou funções no ano de 2003 no serviço de rouparia do Hospital ...,

10. Posteriormente, foi colocada no Centro de ... de ..., em 1 de Fevereiro de 2007 e,

11. A 31 de Dezembro de 2012 foi transferida para o centro de ... de ..., onde se manteve até 2 Julho de 2013, data em que foi novamente para o Hospital.

12. De seguida foi novamente para ... onde se manteve durante 3 semanas, ou seja, em Agosto de 2013 foi novamente colocada no Hospital ... Logo,

13. Corno se vê a respondente, tem andado a fazer férias e outros serviços dos colegas, adaptando-se completamente aos vários serviços por onde tem passado, não podendo dizer-se que o seu caso é de uma inadaptação. Muito antes pelo contrário.

14. O que se passa é que a respondente tem sido utilizada em função das necessidades do serviço. Aliás,

15. Nunca à aqui respondente foi apontado qualquer indício de uma eventual e ou hipotética inadaptação ao seu trabalho, que executa com brio e agrado pelo que faz.

16. Por outro lado, se o serviço não tem capacidade, e se até aqui tem sido a respondente a mudar de serviço para salvaguardar situações de colegas, eis que é chegada a altura de mudar a respondente para serviço onde tal seja possível.

17. Dir-se-á que sendo desconhecidas as razões que levaram a trocar a respondente de Leça por outra colega e idem de ..., pode agora o percurso inverso ser executado. Mas,

18. Se tal não for possível, sempre se poderia reservar um qualquer outro serviço onde seja possível atribuir à respondente um horário compatível com as situações apresentadas, que não inculcam, contrariamente ao alegado, quaisquer aumento de despesa e ou de necessidade de admissão de pessoal, bastando para o efeito fazer o que até aqui se tem feito com a respondente.

Assim, atendendo a que até agora a respondente tem sido constantemente mudada por necessidade dos serviços e de colegas, deve ser atendido o seu pedido por não corresponder a qualquer prejuízo para o serviço desde que encarado pela mesma óptica, pelo que requer se lhe defira o requerido.

Porto, 23 de Dezembro de 2013 (...)

- 1.5.** A implementação do procedimento, em Portugal, cabe à CITE nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, que aprova a lei orgânica, conforme disposto no artigo 3.º, sob a epígrafe: “Atribuições próprias e de assessoria”:

“(...) c) Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos (...)”.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** Para os trabalhadores com responsabilidades familiares, abrangidos pelo regime do contrato individual de trabalho, 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.

- 2.2.** Através das referidas normas, pretendeu o legislador assegurar o exercício do 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 (...)”* e pessoal, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.
- 2.3.** Para o exercício deste direito estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT 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:*
- *Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;*
 - *Declaração da qual conste:*
- “i) Que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação (...)”.*
- 2.4** No mencionado artigo 57.º dispõe também o n.º 2 e 5: *“(...) 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. (...) e no n.º 4 e 5 : 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. (...).*

2.5 E, nos termos do disposto no n.º 8 alínea c) do mesmo artigo 57.º: “(...) *Considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos:*

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. (...).”

2.6. Analisado o processo verifica-se que:

- Porque a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa no dia 20.12.2013, o prazo para envio do pedido de parecer prévio à CITE terminou no dia 30.12.2013, de acordo com o previsto na alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho;
- O pedido de parecer prévio deu entrada na CITE em 07.01.2014, na sequência do registo dos CTT em 06.01.2014, ou seja, 6 dias após o decurso do prazo legalmente estabelecido.

III – CONCLUSÃO

3.1. Em face do exposto, a CITE delibera:

3.1.1. Opor-se à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível porquanto, nos termos do previsto na alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, o pedido da trabalhadora para trabalhar em regime de horário flexível foi aceite nos seus precisos termos.

3.1.2. Recomendar à empresa Unidade Local de ..., ... (...) que elabore o horário flexível tal como requerido pela trabalhadora, ..., a exercer funções na Unidade Local de ..., ..., promovendo condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida

familiar, em conformidade com o disposto no n.º 3 do artigo 127.º, bem como elabore horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA
REUNIÃO DA CITE DE 3 DE FEVEREIRO DE 2014**