

PARECER N.º 157/CITE/2015

Assunto: Parecer prévio à recusa de 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, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro

Processo n.º 356 – FH/2015

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu a 12.03.2015 do ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., a exercer funções de técnica de farmácia.
- 1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora, a 12.02.2015, foi elaborado de acordo com um formulário, nos seguintes termos:
 - Horário flexível, indicando como período de início às 9h00 e termo às 15h00 “(...) *mais requer que o horário seja apenas de segunda a sexta feira em dias úteis, considerando a redução de horário p/ amamentação autorizado.*”;
 - O pedido é feito pelo prazo de dois anos por “ *necessidade de acompanhamento de filho menor, considerando que não tem estrutura familiar que possa prestar apoio.*”
 - A trabalhadora declara que o menor ... vive consigo em comunhão de mesa e habitação.
- 1.3. A intenção de recusa enviada à trabalhadora compõe-se do que a seguir se transcreve:

“Os ... *possuem atualmente 19 Técnicos de Farmácia (T.F.: 10 com CIT a 35 horas/semana, 8 com CTFP a 40 horas/semana e 1 Coordenador com CTFP com 40 horas/semana.*

As necessidades semanais são as constantes na tabela abaixo:

(...)

Os turnos efetuados nesta Unidade são:

M7=Manhã das 8:00-15:00h (35h)	M8=Manhã das 8:00-16:00h (40h)	M72=Manhã das 9:00-16:00h (35h)	M81=Manhã das 9:00-17:00h (40h)	
T139=Tarde das 11:00-19:00h (40h)	T74=Tarde das 12:00-19:00h (35h)	T32=Tarde das 16:00-23:00h (35h)	T7=Tarde das 17:00-24:00h (35h)	T8=Tarde das 16:00-24:00h (40h)

(...)

Nos últimos meses houve a saída definitiva de 4 TF (1 por aposentação, 1 por mudança de carreira e 2 por exoneração).

A colaboradora requerente pretende um Horário Flexível das 8-16h apenas de 2.^a a 6.^a feira, o que implica na prática que nunca irá estar nos turnos da tarde todos os dias e manhãs aos fins de semana.

Considerando o reduzido número de colaboradores para os postos de trabalho exigidos pelo serviço facilmente se pode verificar que vai estar comprometido o normal funcionamento do serviço.

Mais informo que esta trabalhadora não faz um turno de período Tarde (16-24h) desde 3 de dezembro de 2013, por força de ter entrado em Licença de maternidade e posteriormente horário de amamentação e paralelamente encontra-se a acumular funções privadas (...).

Pelo que, considerando as reais necessidades dos serviços e os interesses fundamentais que estão em causa daí decorrentes, a autorização destes horários no período requerido vai comprometer o funcionamento dos serviços farmacêuticos, uma vez que implica que todos os turnos da tarde e manhãs e tardes ao Fim de Semana sejam assegurados sempre, pelos outros colaboradores,

que num período de férias, com a ausência dos profissionais conforme descrito nos parágrafos anteriores vão ocorrer semanas e meses em que não é possível ter colaboradores disponíveis para os Postos de Trabalho que o Serviço possui.”

1.4. Da apreciação feita pela trabalhadora, pode ler-se, resumidamente, o que a seguir se reproduz:

“Venho por este meio apresentar a V. Exa a minha apreciação à intenção de recusa do pedido de autorização em regime de Horário Flexível (HF).

Por forma a contextualizar a atual situação informo que tenho um contrato de trabalho em regime de funções públicas (CTFP) a 40 horas/semana. Foi-me concedida por V. Exa dispensa para amamentação e a autorização para efetuar trabalho diário das 09 horas às 15 horas.

Entenda-se, portanto, que sou mãe de um menor e que esse faz parte do meu agregado familiar e que o mesmo vive comigo em comunhão de mesa e habitação. Não sendo necessário mais refiro que, o outro progenitor do menor tem atividade profissional diária. Assim, o HF solicitado no passado dia 12/02/2015, foi requerido considerando o horário em regime de amamentação nos termos autorizados.

Em relação aos fundamentos constantes na informação do Dr. ... Técnico Coordenador, contesto-os parágrafo a parágrafo.

- Na referência à saída definitiva de quatro técnicos de farmácia nos últimos meses*
- Com certeza que por lapso houve esquecimento de referir que entretanto, já entraram dois Técnicos de Farmácia (TF) a efetuar 40 horas semanais. Para além de ter havido a transição dos horários de 35 horas para 40 horas semanais em sete técnicos de farmácia com CTFP, o que acresce 35h semanais ao serviço.*
- No parágrafo onde se lê “A colaboradora requerente pretende um HF das 8-16h apenas de 2a a 6a feira, o que implica na prática que nunca irá estar nos turnos da tarde todos os dias e manhãs ao fim de semana.”.*

Devo corrigir, porque houve má interpretação do pedido e passo a descrever o pedido efetuado por mim e com as devidas explicações:

Solicitei HF pelo prazo de dois anos com o fundamento de necessidade de acompanhamento de filho menor, uma vez que não possuo uma estrutura familiar que

possa prestar apoio. Indiquei os termos do horário pretendido que seria das 08 horas às 16 horas de segunda a sexta-feira em dias úteis, para conseguir articular o meu horário de trabalho com a creche/infantário do menor, salvaguardando a redução de horário para amamentação que possuo pelo tempo que durar a mesma. Os termos indicam também os períodos de presença obrigatória e de descanso.

(...)

Esta afirmação só deixaria de ser verdade se com o indeferimento do meu atual pedido de HF eu começasse a fazer os horários dos quatros TF que o Dr. ... alega que faltam no serviço. Eu vou continuar a desempenhar as minhas funções no serviço e não me parece que pelo facto de não fazer tardes ou fins de semana que o serviço colapse. Existem outras pessoas que me podem substituir nos horários que eu não posso efetuar, porque não sou insubstituível, e porque o serviço está constituído com 19 técnicos de farmácia e a maioria não tem restrições de horário apenas alguns têm restrições de postos de trabalho, como se pode confirmar na segunda tabela apresentada no parecer.

No que se refere às restrições de postos de trabalho, o pedido de HF em nada afeta com os existentes atualmente. Os postos de trabalho restritos a alguns colaboradores (...) são assegurados maioritariamente no período da manhã, como pode ser constatado na tabela que indica as necessidades semanais, exceto, os citotóxicos que requerem um profissional no turno T. Desta forma, a minha presença no turno da manha é uma mais-valia para o serviço dado que posso realizar todas as funções, inclusive as restritas a alguns colegas. Independentemente da autorização do HF, enquanto durar o período de amamentação não poderei realizar serviço nos Citotóxicos devido ao tipo de agentes manipulados.

No que se refere aos Fins de semana (FS), as restrições em nada afetam os turnos, pois de três TF escalados apenas um tem de estar apto para realizar funções nos postos de Farmacotecnia e Nutrição Parentérica, desta forma os outros dois podem ser ambos com restrições.

(...)

Na referência que não faço turnos no período "Tarde (16-24h) desde 3 dezembro 2013, por força de ter entrado em licença de maternidade e posteriormente horário

de amamentação e paralelamente encontra-se a acumular funções privadas desde outubro de 2014 em locais distantes do serviço (...e ...) “

Mais uma vez devo corrigir a falta de rigor. Não faço T (16-24h) desde, pelo menos, o momento que coloquei atestado de gravidez de risco que foi aproximadamente a 12/11/2013. (...) Em relação à acumulação de funções privadas, exerço com autorização de V. Exa desde que iniciei a atividade privada e em nada afeta o serviço prestado no hospital. Houve interrupção dessa atividade durante todo o tempo de atestado por gravidez de risco e por licença de maternidade. E a acumulação de funções privadas em nada belisca o pedido de horário flexível isso aconteceria se estivesse a requerer um horário parcial como é do conhecimento de V. Exa (...).

(...)

- No último parágrafo onde se refere que o horário requerido vai comprometer o funcionamento do serviço e que os turnos de T e FS vão ser assegurados por outros colaboradores e que em férias e com ausência dos profissionais vão ocorrer semanas e meses com postos de trabalho sem colaboradores.

- Eu pretendo efetuar exatamente o mesmo horário que tenho vindo a exercer, portanto, não é o pedido de HF que vai comprometer o funcionamento do serviço.

Ora, a minha função é desempenhada por vários colaboradores com a mesma aptidão profissional, e em regime de turnos, pelo que o meu pedido de HF das 08h às 16h em nada prejudicará o bom funcionamento do serviço, O número de horas semanais irão ser realizadas na íntegra sem prejuízo para o serviço dentro dos períodos estabelecidos, deste modo a justificação que em períodos de férias ficará o serviço desfalcado, não tem qualquer fundamento pois o número de TF será o mesmo independentemente de efetuar serviço em T, FS ou apenas manhãs. (...).”

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa estabelece que:

“1. Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação 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 atividade profissional com a vida familiar.”*

2.3. 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 ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.3.1. Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º1 do art.º 57º do CT que “ o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário 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”.

2.3.2. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas tem a possibilidade de 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 receção do pedido do/a trabalhador/a, 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.

2.3.3. 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, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.3.4. 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

2.4. Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante no 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”.

2.4.1. 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”.

2.4.2. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até dez horas de trabalho em cada dia e deve cumprir o

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

correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

- 2.5.** Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/a trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 do artigo 56.º do CT. Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho 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/serviço.
- 2.6.** Esclareça-se que sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos ou, independentemente da idade, com doença crónica ou deficiência 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.
- 2.7.** Importa referir que do processo constavam dois formulários com dois pedidos idênticos. Um datado de 12.02.2015 e com entrada no ... no mesmo dia e o

segundo com data de 12.02.2015, mas rececionado na entidade empregadora a 25.02.2015.

- 2.8.** Tendo em conta que se constatou que os pedidos apenas variavam no que ao horário para a dispensa de amamentação se reporta, que a entidade empregadora percebeu qual o horário pretendido pela trabalhadora, bem como se verifica que o documento da intenção de recusa se encontra datado do dia 24.02.2015, ou seja, anterior ao segundo pedido de 25.02.2015, foi tido em consideração e analisado o primeiro pedido elaborado (12.02.2015).
- 2.9.** Assim, no contexto descrito a trabalhadora solicitou à entidade empregadora o horário flexível indicando como período de início as 09h00 e termo as 15h00 de segunda a sexta-feira, tendo em conta o horário de dispensa para amamentação.
- 2.10.** É pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento do ... ou na impossibilidade de substituir a trabalhadora, se esta for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, designadamente, tal como for requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento da empresa ou em como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.
- 2.11.** Na verdade, a entidade empregadora, neste caso, apesar de não apresentar razões que demonstrem exigências imperiosas do seu funcionamento, nem se verifica objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que o ... não concretiza 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 por aquela trabalhadora.

- 2.12.** Contudo, saliente-se que a CITE tem entendido que o facto de existirem determinados horários específicos já deferidos, não significa que outros requeridos mais tarde, nomeadamente no que à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal se reporta, tenham que ser indeferidos, uma vez que não podendo todos os horários de trabalho concentrar-se em determinado ou determinados períodos do dia, terão, então, que ser rotativos para que todos/as os/as trabalhadores/as possam usufruir, o mais tempo possível, daqueles horários.
- 2.13.** Refira-se, ainda, o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar-se de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto e analisados os fundamentos alegados pela entidade empregadora:

- 3.1.** A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ...
- 3.2.** 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 4º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, 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 1 DE ABRIL DE 2015**