

PARECER N.º 359/CITE/2016

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa do 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
Processo n.º 1163 – FH/2016

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 12/7/2016, da ..., um pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., assistente operacional.
- 1.2. Através de requerimento recebido pela entidade empregadora em 13/6/2016, a referida trabalhadora solicitou a prática de horário flexível, nos termos seguintes:
 - 1.2.1. *Venho por este meio solicitar atribuição de horário fixo das 8:30 h às 16:30 h ou das 9:00 h às 17:00 h para assistência ao meu filho de 7 meses.*
- 1.3. Através de e-mail datado de 1/7/2016, a entidade empregadora comunicou a recusa do pedido proferida em despacho do seguinte teor “*face ao exposto, não é possível ao serviço proporcionar um horário só de manhãs (entre as 8h30m ou 9h e as 16h30m ou 17), de 2ª a 6ª feira como pretendido. No entanto serão feitos todos os esforços para possibilitar à colaboradora a realização do horário das 8h às 20 h de segunda a sexta-feira*”, tendo por fundamento uma informação do seguinte teor:
 - 1.3.1. *Vimos por este meio informar que os ... analisaram de forma cuidada e pormenorizadamente o pedido enviado a 14 de junho de 2016, e que, ponderada*

a escassez de recursos humanos do serviço onde se encontra afeta e as imperiosas necessidades de garantir o normal e eficiente funcionamento do serviço a que cumpre dar resposta, tem-se intenção de recusar o pedido, com os seguintes fundamentos:

- 1.3.2.** *Os ... são responsáveis pela gestão dos Assistentes Operacionais na ... e neste caso concreto na CONSULTA EXTERNA/EXAMES ESPECIAIS DO ...*
- 1.3.3.** *Esta equipa de trabalho desempenha funções que garantem a limpeza e higienização de equipamento e instalações, apoio ao pessoal médico, técnicos e enfermagem na preparação e realização de exames, consultas, vigilância das instalações, reposição de roupa e material, acompanhamento de doentes aos internamentos, urgência e exames e apoio ao serviço mediante deslocação aos serviços de apoio (laboratórios, anatomia patológica, serviço de aprovisionamento, farmácia e esterilização).*
- 1.3.4.** *No referido serviço, o foco de afluência é diário com apoio individualizado por utente no encaminhamento para consultas e preparação para exames programados ou urgentes.*
- 1.3.5.** *Por determinação interna que atende às necessidades de funcionamento; o horário do serviço é o seguinte: 08:00h às 20:00h de segunda a sexta-feira;*
- 1.3.6.** *Esta equipa de Assistentes Operacionais é constituída por 6 trabalhadores na Consulta Externa e 7 elementos nos Exames Especiais, encontrando-se a mesma no limite mínimo necessário para assegurar a totalidade das atividades que importam executar pelas razões que se passam a detalhar:*
- 1- Horários praticados:*
- Manhã: horário tipo 1 - 08/16h; horário tipo 2 - 08/15h (ambos com uma hora de almoço);*
- Manhã/tarde: horário tipo 3 - 08/20h; horário tipo 4 - 09/18h; horário tipo 5 -*

09/19h (todos com uma hora de almoço);

Tarde: horário tipo 6- 14/20h (horário contínuo).

2- Alocação dos profissionais

- 6 Assistentes Operacionais na Consulta Externa, com distribuição de 4 AO de manhã (tipo 2 e tipo 3) e 3 de tarde (tipo 3 e tipo 6).

- 7 Assistentes Operacionais nos Exames Especiais a praticar os horários tipo 1, 2, 4 e 5.

- Na Consulta Externa, no período de manhã, os 4 AO estão distribuídos por áreas funcionais/especialidade da consulta (as especialidades da consulta e urgência - nomeadamente Ortopedia, Cirurgia Plástica, estomatologia, Oftalmologia com urgência, ORL com urgência, terapia da fala, Gastroenterologia, Urologia, Ginecologia, Obstetrícia, Dermatologia, Medicina Interna, Cardiologia - são distribuídas pelos 4 elementos). No período da tarde a lógica de distribuição mantém-se, com redução de 1 AO por diminuição de carga horária.

- Nos Exames Especiais temos na Cardiologia 2 AO com parecer vinculativo do S Medicina de Trabalho para redução de cargas e esforços físicos; na Gastroenterologia temos 3 AO (um dos elementos com horário de amamentação, outro com horário fixo até às 18h para apoio de filhos menores - CIT, e outro com horário até às 19h para apoio a filhos menores); na Pneumologia temos 1 AO que tem assegurar horário até às 16h e com apoios frequentes aos restantes horários com limitações; Na Ecografia Ginecológica temos 1 AO das 08/18h com recomendação vinculativa do S Medicina de Trabalho para redução de cargas e esforços físicos.

1.3.7. *Face aos horários praticados e dimensão da equipa do Serviço da Consulta Externa, não é possível encontrar disponibilidade por parte de outros funcionários para garantirem os turnos da tarde que esta funcionária pretende deixar de realizar. Saliente-se que esta equipa já se ajustou para fazer face a 2 pedidos similares e que os profissionais com limitação física não podem fazer os horários com cargas horárias maiores (M/T ou prolongamentos de horário).*

1.3.8. *Nestes serviços, é frequentemente necessário efetuar rotatividade dos trabalhadores entre as várias áreas, nalguns casos, diariamente; Com a inclusão de mais horários fixos no período da manhã, não será possível garantir as escalas que se encontram atualmente em vigor.*

1.3.9. *Concomitantemente, a flexibilidade de horário, ou a sua fixação, não é neste caso concreto compatível com as exigências ligadas ao funcionamento da Consulta Externa e Exames Especiais da ...*

1.4. Na apreciação entregue em 7/7/2016, a trabalhadora vem alegar o seguinte:

1.4.1. *Venho por este meio recorrer da decisão do indeferimento na concessão de horário fixo, pelos seguintes motivos:*

- *apoio ao meu filho menor, de 10 meses idade*
- *por falta de apoio familiar para cuidar do meu filho uma vez que o meu marido se encontra ausente por motivos profissionais (segundo declaração em anexo).*

1.4.2. *Para que me seja concedido o horário fixo, se necessário, estou disponível para exercer funções noutra serviço.*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Constituição da República Portuguesa no seu artigo 68.º, n.º 2, secundada pelo Código do Trabalho no artigo 33.º, n.º 1 dispõe que *a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.*

2.2. Dispõe ainda a Constituição, no seu artigo 59.º, n.º 1, al. b) 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.** Para execução destes direitos, o Código do Trabalho, no seu artigo 56.º – *horário flexível do trabalhador com responsabilidades familiares* – 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 flexível...*
- 2.4.** 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;*
 - *Declarar que o menor vive consigo em comunhão de mesa e habitação.*
- 2.5.** 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*, dispondo para o efeito do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do trabalhador, para lhe comunicar por escrito a sua decisão, nos termos do n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.6.** Em caso de recusa, é obrigatório que a entidade empregadora submeta o processo a parecer prévio da CITE, nos cinco dias subseqüentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a, nos termos do n.º 5 e 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, implicando, quer a sua falta quer o não cumprimento do prazo, a aceitação do pedido, nos seus precisos termos.
- 2.7.** No processo ora em apreciação, a trabalhadora pede horário *das 8:30 h às 16:30 h ou das 9:00 h às 17:00 h.*
- 2.8.** A entidade patronal responde, em síntese, que:

- 2.8.1.** *A equipa encontra-se no limite mínimo necessário para assegurar as atividades;*
- 2.8.2.** *Não é possível encontrar disponibilidade de outros profissionais para garantirem os turnos da tarde;*
- 2.8.3.** *Com a inclusão de mais horários fixos no período da manhã não será possível garantir as escalas.*

2.9. Na apreciação, a trabalhadora manifesta de novo a necessidade do horário, mantendo o pedido.

2.10. Decorre do artigo 212.º n.º 1 que é à entidade patronal que compete *determinar o horário de trabalho dos trabalhadores ao seu serviço, dentro dos limites da lei*. Mas logo no n.º 2, estabelece-se que o empregador *deve facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar*. Saliente-se que esta obrigação do empregador decorre também do disposto no artigo 127.º n.º 3 do Código do Trabalho e da norma constitucional contida no artigo 59.º n.º 1, al. b), já acima referenciado.

2.11. E, por isso, as exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituir a trabalhadora, se esta for indispensável, necessárias para fundamentar a recusa do pedido, devem ser interpretadas no sentido de que o empregador deve demonstrar inequivocamente 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.

2.12. Analisando a resposta da entidade patronal, verifica-se que caracteriza a equipa de assistentes operacionais e a distribuição dos seus elementos pelos diferentes tipos de horário, referindo também limitações doutros trabalhadores em exercerem alguns tipos de horários existentes.

- 2.13.** Contudo, não demonstra, objetiva e inequivocamente, que o horário requerido pela trabalhadora põe em causa o funcionamento do serviço, concretizando 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 pela trabalhadora.
- 2.14.** Por outro lado, a CITE tem entendido que o facto de existirem determinados horários específicos já autorizados, não significa que outros requeridos mais tarde, por razões semelhantes, 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 desses horários.
- 2.15.** Assim, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada, nos termos em que é exigido pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, em razões imperiosas do funcionamento do serviço.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto e nos termos supra enunciados, a CITE delibera:

- a) Emitir parecer prévio desfavorável à intenção de recusa pela entidade ... do pedido de prestação de trabalho em regime de horário de trabalho flexível, apresentado pela trabalhadora ...
- b) A entidade empregadora, na elaboração do horário de trabalho, deve proporcionar ao trabalhador requerente as condições que permitam a conciliação da sua vida profissional com a vida familiar, nos termos do artigo 127.º n.º 3 e do artigo 212.º n.º 2, al. b), 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 UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 3 DE AGOSTO DE 2016, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA, COM A SEGUINTE DECLARAÇÃO DA CGTP-IN – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES:

“A CGTP-IN concorda com o parecer, mas discorda da inclusão no ponto 2.14 do parecer por entender que deve terminar em “indeferidos”, por que o restante conteúdo só gera confusão nos destinatários.”