

PARECER N.º 613/CITE/2016

Assunto: Parecer prévio à 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 1936 – FH/2016

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 8.11.2016, da ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., assistente operacional, conforme, sucintamente, se transcreve:

“Assunto: Análise do requerimento apresentado pelo(a) trabalhador(a) ... no dia 20 de outubro de 2016

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.as o processo de atribuição de “horário flexível” do(a) nosso(a) colaborador(a) 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 — doc. 25184;*
- 2 - Comprovativo de envio de cópia do despacho de indeferimento ao requerente (e- mail).*
- 3 - Despacho de intenção de indeferimento ao requerimento apresentado e informação das chefias hierárquicas/fundamentação da impossibilidade de autorização do horário solicitado (Sr.a Diretora dos ...) — doc. 24648;*
- 4 - Requerimento inicial da colaboradora — doc. 24094;*

5 - Mapa de horários de trabalho do último trimestre (agosto, setembro e outubro de 2016).”

1.1.1 Em 20.10.2016 a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

“Assunto: Reformular pedido de horário flexível

Eu, ..., assistente operacional com o n.º mecanográfico ..., a exercer funções no Serviço de Urgência, venho por este meio, reformular o pedido de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 1 e 2 do art.º 56.º da Lei 7/2009, de 12 de fevereiro, feito a 2 de setembro de 2014 com o n.º de processo 963-FH/2014, aprovado por unanimidade a 17 de outubro de 2014, do qual passo a referir a necessidade de alteração.

Com a mudança de serviço do meu marido, também ele empregado nesta mesma instituição no serviço de Esterilização, a entrada de um dos nossos filhos, agora com 6 anos de idade no 1º ano de escolaridade com o horário das 09:00 às 17:30 (se necessário envio horário em anexo) e a proximidade de entrada do segundo filho de 2 anos no pré — escolar horário (09:00 às 15:30), sentimos novamente a necessidade de recorrer a esta mudança de horário, isto porque se alterou também a prática do horário do meu marido passando assim a fazer maioritariamente turnos da tarde das (14:00 às 20:00) e noites (20:00 às 08:00) aumentando com isto novamente a dificuldade de fazer face às nossas necessidades familiares e dar o devido acompanhamento aos nossos filhos.

Relembro também que, no pedido anterior e de acordo com as impossibilidades alegadas pela entidade empregadora na atribuição do horário flexível somente para os turnos da manhã, aceitei dar uma maior amplitude de início e termo do período normal de trabalho, passando assim a efetuar de segunda a sexta-feira turnos diurnos das 08:00 às 20:00, porque inicialmente a maior dificuldade eram, os turnos da noite (20:00 às 08:00) e fins de semana, mas em consequência destas novas alterações na nossa vida familiar, a escassez por vezes de recursos com as trocas entre colegas de carreira, as alterações por vezes “repentinas” de horário do serviço ao qual eu nem sempre consigo dar uma resposta e a falta por vezes de “ajudas”, torna-se muito difícil dar-lhes o devido acompanhamento paternal quando

o nosso horário sai compatível e por isso não posso mesmo efetuar os turnos da tarde (14:00 às 20:00) uma vez que, não dispomos de qualquer tipo de ajuda extra familiar nesses horários (referido no pedido anterior).

Por isso solicito a alteração do mesmo tipo de horário, somente para os turnos da manhã das 08:00 às 15:00 de segunda a sexta-feira em qualquer serviço, desde que facilite à prática deste tipo de horário.

Posto isto e certa de que darão a devida atenção a este assunto, agradeço que o mesmo me seja facultado, logo que possível, para assim continuarmos com uma melhor organização na nossa vida familiar.”

“DEP. GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS

A requerente exerce funções na ..., com a categoria de Assistente Operacional, em regime de contrato de trabalho por tempo indeterminado, com carga horária de 35 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 efetuado 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 à CITE, a quem competirá, agora, dar parecer quanto à possibilidade ou não de recusa do solicitado. Remeta-se à consideração dos ... para, como caráter de urgência, se pronunciarem relativamente ao que aqui é solicitado.

21 de outubro de 2016”

- 1.1.2** Em 31.10.2016 a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a intenção de recusa, conforme se transcreve:

“De: ...

Enviado: segunda-feira, 31 de outubro de 2016 12:19

Para: ... @...

Assunto: 24648/2016 - Pedido de Horário Flexível - ...

Anexos: 2593_001.pdf

Exma. Sra. D. ...,

Informamos que o seu pedido de horário flexível poderá ser indeferido conforme documento anexo. Mais se informa que dispõe de cinco dias após esta notificação para, querendo, apresentar apreciação.”

“Informação

N.º ...

Data: 2016/10/25

Para: (...) - DGRH

De: ...

Assunto: Pedido horário flexível - Assistente Operacional ...

INFORMAÇÃO

Exmo. Sr. Dr. ...,

Os ... analisaram de forma cuidada e pormenorizadamente o pedido enviado pela Assistente Operacional ... a 20 de outubro de 2016 e que, ponderada a escassez de recursos humanos do serviço onde se encontra afeta e às imperiosas necessidades de garantir o funcionamento eficiente dos serviços a que cumpre dar

resposta, tem-se intenção de recusar o pedido, apontando a seguinte motivação:

- A trabalhadora encontra-se afeta ao Serviço de ... e desempenha funções que garantem a limpeza e higienização, apoio ao pessoal médico e de enfermagem na prestação de cuidados de saúde, vigilância das instalações, reposição de roupa e material e apoio ao serviço, transporte dos doentes e garantem ainda o integral funcionamento da ... e deslocações ao exterior de apoio aos laboratórios.*
- Em outubro de 2014 a ... concedeu à profissional, e desta forma dando resposta ao parecer positivo de horário flexível, praticar um horário de 2ª a 6ª feira entre as 08:00 e às 20:00.*

Saliente-se que os ... têm organizado o horário da profissional com turnos maioritariamente em manhãs (máximo 4 tardes por mês) e que possibilita trocas com os restantes profissionais da equipa onde se encontra inserida. Consequentemente o que está agora em causa é a exclusão total das tardes.

- A equipa de assistentes operacionais a quem compete zelar pelas condições de higiene, limpeza e salubridade é constituída por 35 trabalhadores, encontrando-se a mesma no limite mínimo necessário para assegurar a totalidade das atividades que importam executar;*
- O serviço de urgência tem cobertura de 24 horas/7 dias por semana, com os seguintes rácios:*

De 2ª a Domingo

Manhã (08:00/14:00h) —7 AO

Tarde (14:00/20:00h) —6 AO

Horário intermédio (18:00h/24:00h) —1 AO

Noite (20:00/08:00h) —5 AO

- A ... funciona 7 dias por semana.*
- 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 ao serviço encontram-se a exercer funções em regime de jornada contínua;*

Face à reduzida equipa no setor, não é possível encontrar disponibilidade por parte de outros funcionários, para a substituição desta funcionária nos fins de semana, e

a fim de conciliar-se as necessidades dos serviços e da continuidade da atividade assistencial e minimizar-se este impacto aos trabalhadores com garantia, os horários praticados são rotativos.

A ... tem atualmente um quadro de AO muito restrito, pelo que tem inúmeras dificuldades para assegurar as necessidades atuais dentro dos rácios mínimos fixados, pelo que com a inclusão de mais horários fixos, não será possível garantir as escalas que se encontram atualmente em vigor.

• No serviço de Urgência já existem, horários fixos com necessidades semelhantes e trabalhadores com limitações de horário por motivos de saúde:

— 1 AO sem horário noturno e fins de semana para apoio a filhos menores;

— 1 AO com horário de amamentação;

— 3 AO sem turno noturno por motivos de saúde;

• Na verdade, e como se compreende facilmente, a flexibilidade de horário, ou a sua fixação, não é, neste caso concreto, compatível com as exigências ligadas ao funcionamento do serviço, ao permitir que mais um dos profissionais da equipa deixe de contribuir para assegurar os rácios e pratique um horário variável e diferente dos restantes, e desta forma a colocar em causa a normal prestação de cuidados aos utentes.

Face ao exposto, verifica-se que não é possível, autorizar à requerente um horário sem tardes, até porque já foi autorizado à colaboradora um horário de segunda a sexta-feira só com manhãs ou tardes, sendo que esta situação já traduz um enorme esforço de conciliação de interesses e que se integra numa área crítica e com frequentes necessidades de reforço de pessoal.

Nesta medida, atendendo à atual escassez de recursos humanos somos de parecer de recusa do pedido pelos motivos expostos.

(...)

A Diretora dos ...,”

1.1.3 Em 3.11.2016, a trabalhadora apresentou a apreciação à intenção de recusa, nos termos que se transcrevem:

“Assunto: Horário fixo

Eu, ..., assistente operacional com o n.º mecanográfico ..., a exercer funções no Serviço de Urgência, venho por este meio contestar a recusa por parte dos ... de me conceder horário fixo.

Atendendo ao parecer enviado pela CITE (Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego) que nos termos do artigo 56 n.º 2 e 3 do Código do Trabalho, o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo de período normal de trabalho diário, sendo da competência do empregador elaborar o horário flexível de acordo com a escolha do trabalhador.

Porquanto o horário por mim requerido 8h00 às 15h00 existe no mapa de horário exercidos na ...

Entendo que não é possível, segundo as respostas alegadas pelos ..., exercer este horário no Serviço de Urgência.

No entanto não é imperativo para mim permanecer no SU e interferir com o horário dos meus colegas, posso ser transferida para um Serviço que me permita a prática deste horário sem interferir com o funcionamento normal do mesmo. O pedido de reformulação de horário deve-se a alteração de rotinas de escolas dos meus filhos.

O horário escolar é das 09h até às 17h30, o horário das 8h às 15h permite-me ir buscar os meus filhos à escola pois não tenho suporte familiar para o fazer. Deste modo é-me impossível fazer tardes, pois o horário do meu marido é maioritariamente tardes e noites.

A nossa rotina diária: é o meu marido leva as crianças à escola e eu vou busca-las. Certa que darão a devida atenção a este assunto de muita importância para a minha vida familiar, aguardo parecer favorável à obtenção do horário pretendido.”

“Á Gestão de Pessoal

P/dar conhecimento da intenção de indeferimento ao (à) profissional requerente.

P/aguardar cinco dias, após essa notificação, para que este (a) apresente apreciação, caso assim entenda.

P/no final do prazo descrito, submeter o processo a apreciação da CITE.”

1.1.4 Foram juntos ao processo os horários “Urgência – Ass. Operacionais”, relativos aos meses de agosto, setembro e outubro de 2016.

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. A Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *“políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres”* (Considerando 8.), de *“tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres”* (Considerando 12), e de garantir que *“o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.”* (Considerando 21).

2.4. No âmbito da legislação nacional, tanto a Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho de 2009 (CT), preconizam o dever de o

empregador proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, vd. alínea b) do artigo 59.º da CRP, e o n.º 3 do artigo 127.º do CT, sendo igualmente definido como um dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT.

2.5. 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, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o direito do/a trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos, a trabalhar em regime de horário flexível.

2.5.1. 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;
- Apresentar declaração conforme o(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação.

2.5.2. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas pode 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 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.

2.5.3. 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.

2.5.4. 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

2.6. Entende-se por horário flexível, de acordo com o artigo 56.º do Código do Trabalho, o direito concedido aos/às trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam portadores/as de deficiência ou doença crónica, de poder escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

O horário flexível, que é elaborado 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.

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

2.7. Para tal, o empregador quando elabora o horário flexível, atendendo à amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente como sendo a mais adequada à conciliação da sua atividade profissional com a vida familiar, estabelece períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário.

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

2.8. Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos trabalhadores com responsabilidades familiares uma gestão mais ou menos ampla do tempo de trabalho. Nesse sentido, o período de presença obrigatória é de, apenas, metade do período normal de trabalho diário. O restante período normal de trabalho diário poderá ser gerido conforme as conveniências dos/as trabalhadores/as, inclusive ser compensado, nos termos previstos no n.º 4 do já referido artigo 56.º do Código do Trabalho.

2.9. A CITE tem considerado enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário². Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.³

2.10. Esclareça-se que no âmbito de um horário flexível o/a trabalhador/a poderá

² Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que período normal de trabalho significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

³ Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010: “2.7.2. Sempre que o período de funcionamento da empresa ultrapasse os limites máximos do período normal de trabalho devem ser organizados turnos de pessoal diferente (n.º 1 do artigo 221.º do Código do Trabalho).

Como refere Maria do Rosário Palma Ramalho, a organização do trabalho em regime de turnos implica, com frequência, que os trabalhadores estejam ao serviço em períodos que correspondem, para os trabalhadores comuns, a tempo de descanso diário ou semanal, o que poderia colocar a questão do cálculo da retribuição destes trabalhadores quando tal suceda.

Deve, no entanto, ficar claro que o trabalho destes trabalhadores durante os respetivos turnos se situa dentro do seu período normal de trabalho e do seu horário de trabalho, mesmo quando coincida com os tempos de descanso dos restantes trabalhadores. Assim, este trabalho é de qualificar como trabalho normal e não como trabalho suplementar, devendo ser retribuído como tal (neste sentido se pronunciou a jurisprudência (Ac. RC de 12/07/1990, CJ, 1990, IV, 104, e Ac. RLx. de 9/06/1993, CJ, 1993, III, 183) e a doutrina (...)). Já se os turnos determinarem a prestação do trabalho durante o período noturno, os trabalhadores têm direito ao acréscimo remuneratório correspondente a este tipo de trabalho. (...).

2.7.3. Neste sentido, e acolhendo o entendimento supra referido, se o trabalho prestado durante os respetivos turnos se situa no período normal de trabalho, e se os turnos podem ser fixados nos sete dias da semana, então a organização do tempo de trabalho pretendida pela trabalhadora com responsabilidades familiares deverá ser considerada na análise do pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível.

Tal não significa que o empregador tenha de atender ao pedido. Poderá não o fazer mas estará, sempre, obrigado à fundamentação legal exigível para a recusa.”

escolher horas fixas de início e termo do seu período normal de trabalho diário, que lhe permita conciliar mais corretamente a sua atividade profissional com a sua vida familiar, no intuito de não descuidar os interesses do empregador e com o objetivo de poder cumprir os deveres que lhe incumbem como progenitor/a.

- 2.11.** No contexto descrito, a trabalhadora requerente, mãe de dois filhos com 2 e 6 anos de idade, pretende exercer a atividade profissional em regime de horário flexível *“para os turnos da manhã das 08:00 às 15:00 de segunda a sexta-feira em qualquer serviço, desde que facilite à prática deste tipo de horário.”*.
- 2.12.** Embora sem declarar expressamente que os filhos vivem consigo em comunhão de mesa e habitação, no processo a entidade empregadora não questiona a legitimidade do pedido.
- 2.13.** Assim, e como fundamento para a intenção de recusa relativa à prestação de trabalho em regime de horário flexível foi alegado pela entidade empregadora que:
- *“A trabalhadora encontra-se afeta ao Serviço de ... e desempenha funções que garantem a limpeza e higienização, apoio ao pessoal médico e de enfermagem na prestação de cuidados de saúde, vigilância das instalações, reposição de roupa e material e apoio ao serviço, transporte dos doentes e garantem ainda o integral funcionamento da ... e deslocações ao exterior de apoio aos laboratórios.”;*
 - *“Em outubro de 2014 a ... concedeu à profissional, e desta forma dando resposta ao parecer positivo de horário flexível, praticar um horário de 2ª a 6ª feira entre as 08:00 e às 20:00.”;*
 - *“Saliente-se que os ... têm organizado o horário da profissional com turnos maioritariamente em manhãs (máximo 4 tardes por mês) e que possibilita trocas com os restantes profissionais da equipa onde se encontra inserida.”;*
 - *“A equipa de assistentes operacionais a quem compete zelar pelas condições de higiene, limpeza e salubridade é constituída por 35 trabalhadores, encontrando-se*

a mesma no limite mínimo necessário para assegurar a totalidade das atividades que importam executar”;

- “O serviço de urgência tem cobertura de 24 horas/7 dias por semana, com os seguintes rácios:

De 2ª a Domingo

Manhã (08:00/14:00h) — 7 AO

Tarde (14:00/20:00h) — 6 AO

Horário intermédio (18:00h/24:00h) — 1 AO

Noite (20:00/08:00h) — 5 AO”;

- “A ... funciona 7 dias por semana”;

- “os trabalhadores afetos ao serviço 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 substituição desta funcionária nos fins de semana, e a fim de conciliar-se as necessidades dos serviços e da continuidade da atividade assistencial e minimizar-se este impacto aos trabalhadores com garantia, os horários praticados são rotativos”;

-“com a inclusão de mais horários fixos, não será possível garantir as escalas que se encontram atualmente em vigor”;

-“No serviço de Urgência já existem, horários fixos com necessidades semelhantes e trabalhadores com limitações de horário por motivos de saúde:

— 1 AO sem horário noturno e fins de semana para apoio a filhos menores;

— 1 AO com horário de amamentação;

— 3 AO sem turno noturno por motivos de saúde”

- “ verifica-se que não é possível, autorizar à requerente um horário sem tardes, até porque já foi autorizado à colaboradora um horário de segunda a sexta-feira só com manhãs ou tardes, sendo que esta situação já traduz um enorme esforço de conciliação de interesses e que se integra numa área crítica e com frequentes necessidades de reforço de pessoal”.

- 2.14.** Em apreciação à intenção de recusa a trabalhadora veio afirmar que o horário requerido existe no mapa de horários e que está disponível para ser transferida de serviço.
- 2.15.** Foram juntos ao processo os mapas de horários de trabalho, dos quais consta mencionado o horário M3 – Manhã 8.00-15.00. De acordo com a entidade empregadora a trabalhadora tem um período normal de trabalho semanal de 35 horas e exerce atividade em jornada contínua.
- 2.16.** Assim, e no que respeita às exigências imperiosas do funcionamento do serviço alegadas pela entidade empregadora verifica-se que a trabalhadora já exerce a sua atividade de segunda a sexta-feira, “*com turnos maioritariamente em manhãs (máximo 4 tardes por mês)*” e, relativamente à impossibilidade de conceder um horário que não incluía os turnos da tarde é alegada a impossibilidade de “*encontrar disponibilidade por parte de outros funcionários para a substituição (...) nos fins de semana*”, existindo já um/a AO sem horário noturno e fins de semana para apoio a filhos menores; uma AO com horário de amamentação e três AO sem turno noturno por motivo de saúde.
- 2.17.** Em rigor, o exercício de direitos pelos/as trabalhadores/as não é, por si só, fundamento em exigências imperiosas do funcionamento do serviço ou fundamento de impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, o mesmo se diga relativamente à indisponibilidade dos/as outros/as funcionários/as. Torna-se necessário que esse exercício de direitos determine períodos de tempo de trabalho a descoberto sem a possibilidade de afetação de outros/as trabalhadores/as, ou que a indisponibilidade dos/as restantes trabalhadores/as decorra do legítimo exercício de direitos legais ou contratuais ou ainda organizacionais.
- 2.18.** De facto, o regular funcionamento do serviço poderá determinar limitações à gestão dos tempos de trabalho e implicar que o horário solicitado não possa ser atribuído com a regularidade pretendida pela trabalhadora requerente com

responsabilidades familiares, ou determinar, quando devidamente fundamentado em exigências imperiosas, a recusa do direito a exercer a atividade profissional em regime de horário flexível.

- 2.19.** No caso em análise, a entidade empregadora não esclareceu que a atribuição do horário flexível requerido implicaria a impossibilidade de continuar a assegurar o regular funcionamento do serviço onde presta atividade a trabalhadora requerente, designadamente, através da fundamentação e demonstração da necessidade de preenchimento de um determinado posto de trabalho de assistente operacional num dado turno, sendo por isso, essa exigência imperiosa do funcionamento do serviço uma limitação à possibilidade permanente ou pontual da trabalhadora requerente exercer a sua atividade, unicamente, na amplitude horária que requereu.
- 2.20.** A falta de demonstração prejudica a aferição dos necessários fundamentos em exigências imperiosas do funcionamento do serviço que determinam a recusa do pedido.
- 2.21.** Por último, e na ausência de indicação do prazo durante o qual a trabalhadora pretende exercer o direito, podendo este prolongar-se até aos 12 anos dos filhos, esclareça-se que tem sido entendimento desta Comissão o constante do Parecer n.º 70/CITE/2012: *“No que diz respeito ao prazo, eventualmente, longo do pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário, a situação poderá ser reavaliada.”*

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

- 3.1.** Emitir parecer prévio desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora ..., porquanto, a entidade empregadora não demonstrou que a atribuição do horário flexível requerido implicaria a impossibilidade de continuar a assegurar o regular funcionamento do serviço onde presta atividade a trabalhadora requerente.
- 3.2.** Recomendar à ... que elabore o horário flexível requerido e que promova o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar dos/as seus/suas trabalhadores/as, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, tal como lhe é devido nos termos do n.º 3 do artigo 127.º e da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 7 DE DEZEMBRO DE 2016, COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL (CAP) E COM A DECLARAÇÃO DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP) QUE SE TRANSCREVE, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA:

“Declaração de Voto

A Confederação do Turismo Português vota favoravelmente, apesar de entender que a prestação de trabalho em turnos rotativos muito dificilmente se enquadra no conceito de horário flexível, que o legislador definiu no n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho.

No entanto, e como a situação de trabalhador com responsabilidades familiares, que presta o seu trabalho no regime de turnos rotativos, não está devidamente acautelada nem no artigo 56.º (pelos motivos invocados no parágrafo anterior), nem no artigo 58.º (relativo a outras formas de organização do tempo de trabalho), entende-se preencher esta lacuna recorrendo ao espírito da lei.

Deste modo, considera a Confederação do Turismo Português que, nas situações de prestação de trabalho em regime de turnos rotativos, poderá aplicar-se o regime de horário flexível quando o horário pretendido não implique a criação de um novo turno.

Não obstante, continuará a caber ao empregador, em primeiro lugar, estabelecer os limites dentro do qual o mesmo poderá ser exercido – depois, o trabalhador, dentro desses limites poderá gerir o tempo da forma que lhe for mais conveniente.”