

PARECER N.º 617/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 2003 – FH/2016

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 17.11.2016, 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 24 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. 25924;
- 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. 25430;

4 - Requerimento inicial da colaboradora — doc. 24225;

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

1.1.1 Em 24.10.2016 a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

“Assunto; Pedido Horário Flexível

Exmo Senhor Presidente do Conselho de Administração ..., ...

Eu, ..., portadora do CC ..., válido ate 02/06/2021, assistente operacional com o n.º mecanográfico ..., a exercer funções no serviço de Medicina ..., com horário semanal de 35 horas, vem por este meio solicitar flexibilidade de horário de trabalho nos termos dos artigos 56.º e 57.º do CT, aprovado pela lei n.º 7/2009 de 2 de fevereiro, nos termos dos seguintes fundamentos.

Solicito atribuição de horário flexível compreendido entre as 8 horas e as 15 horas, de Segunda-Feira a Sexta-Feira, a iniciar a 25 de novembro de 2016 e até que o meu filho complete a idade de 12 anos.

Fundamentos;

Atendendo ao facto de ter 2 filhos menores, ..., nascido a 07/09/2005 e ..., nascido a 24/11/2013, com idades de 11 anos e de 11 meses, a viver comigo em comunhão de mesa e habitação.

O horário escolar do ... tem início às 08.20 horas e termina variavelmente, estando também a instituição encerrada aos feriados e fins de semana. (Comprovo com o anexo 1)

O meu conjugue trabalha por escala contínua, das 12.00 horas as 20.30 horas, durante 5 dias por semana.

O ..., com 11 meses de idade, encontra-se provisoriamente, durante as horas incompatíveis com a avó (das 11.30 horas as 15.30 horas)

Da minha parte, manifesto total abertura, caso necessário, para o deferimento da pretensão, aceitar eventual transferência de serviço, dentro da instituição.

Convicta que a atribuição de horário flexível nos termos supracitados não afeta o regular funcionamento desta instituição, uma vez que desde o meu vínculo e até esta data, desempenhei funções em 2 serviços, e nenhum destes, assim como os

demais existentes, exige dos seus colaboradores qualquer competência adicional para o exercício das respetivas funções.

Agradeço a maior atenção e compreensão aos fundamentos indicados que, inequivocamente, revelam a necessidade de atribuição de horário flexível. Na atual conjuntura, a conciliação entre a Atividade Profissional e as Responsabilidades Familiares afiguram-se indispensável para que os meus filhos possam beneficiar, pelo menos, do acompanhamento de um dos seus progenitores, fator essencial para projetar um ambiente saudável para o seu desenvolvimento social, intelectual e moral.

Pelo exposto, solicito a V. Exa, que se digne dar provimento ao pedido nos termos requeridos.”

“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, com caráter de urgência, se pronunciarem relativamente ao que aqui é solicitado.

26 de outubro de 2016"

- 1.1.2** Em 10.11.2016 a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a intenção de recusa, conforme se transcreve:

"De: Recursos Humanos

Enviado: quinta-feira, 10 de novembro de 2016 17:40

Para: ... (...)

Assunto: 25430 - Pedido Horário Flexível ...

Anexos: 3107_001.pdf

Exma. Sra. D. ...,

Informamos que o seu pedido de horário fixo poderá ser indeferido conforme documento em anexo.

Mais se informa que dispõe de cinco dias após esta notificação para, querendo, apresentar apreciação."

"Informação

N.º ...

Data: 2016/10/31

Para: Dr. ... - DGRH

De: ...

Assunto: Pedido horário flexível - AO ...

INFORMAÇÃO

Exmo. Sr. Dr. ...,

Os ... analisaram de forma cuidada e pormenorizadamente o pedido enviado pela Assistente Operacional ... a 24 de outubro de 2016 e que, ponderada a escassez de recursos humanos do serviço onde se encontra afeta e as imperiosas necessidades de garantir o funcionamento eficiente dos serviços a que cumpre dar resposta, tem intenção de recusar o pedido, apontando a seguinte motivação:

- A trabalhadora encontra-se afeta ao Serviço de Medicina ... e desempenha funções, em que se destacam, as que garantem a limpeza e higienização, colaboração e acompanhamento nas higienes dos doentes internados transporte dos doentes para o bloco ou outro internamento, acompanhamento a exames (Ecografia e RX), deslocações à farmácia, aprovisionamento e laboratório, limpeza e desinfeção das unidades, reposição de material clínico e hoteleiro, receção de material e roupa com armazenamento do mesmo, colaboração com a equipa multidisciplinar sempre que solicitado na prestação de cuidados ao utente (nomeadamente alimentação e banhos).
- A equipa do Serviço de Medicina ... a quem compete zelar pelas condições de limpeza e salubridade e apoio aos doentes é composta por 08 elementos para dar resposta ao plano de trabalho e de higienização previsto, encontrando-se a mesma no limite mínimo necessário a assegurar a totalidade das atividades que importam executar.

Esta equipa assegura ainda as faltas por doença ou férias da estafeta do piso. O serviço tem cobertura de 24 horas/7 dias por semana com os seguintes rácios: Manhã: 2 AO das 08:00 às 14:00; Tarde: 2 AO das 14:00 às 20:00; Noite 1 AO das 20:00 às 08:00.

- 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 substituição desta funcionária nas tardes, noites e 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 Medicina ... já existe um horário sem noites e com maioritariamente manhãs, por motivos de saúde e à requerente já era assegurado o horário noturno pela equipa.*

- *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 de Medicina ..., ao permitir que mais um dos profissionais da equipa pratique um horário variável e diferente dos restantes, estamos a afetar a atividade de toda a equipa e, com isso, a colocar em causa a normal prestação de cuidados aos utentes, com riscos de.*

- *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 casuística de fixação de horário atendendo exclusivamente às 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 no Serviço.*

Esta situação inviabiliza horários e cumprimento de rácios, nomeadamente quando ocorrem faltas no período da tarde, noite e fim de semana e afetará necessariamente o nível de qualidade do atendimento e satisfação dos utentes. A execução das tarefas de forma desajustada pode ainda provocar uma diminuição dos níveis de segurança e um aumento da taxa de infeção.

- *Acrescente-se ainda que se verifica que as equipas de AO da ... são atualmente desequilibradas, com os horários rotativos a serem assegurados pelos profissionais mais velhos (que já não podem invocar motivos por filhos menores) e que solicitam crescentemente transferências de serviço para trabalhos mais moderados e sem*

noites pois estão sobrecarregados e têm limitações físicas maiores. Face ao exposto, não é possível ao serviço, proporcionar à requerente um horário só de manhãs (entre as 9:30h e as 16:30h) de 2ª a 6ª feira como pretendido. Mais se informa que a requerente não pratica horário noturno e se autoriza trocas com a equipa.

Nesta medida, atendendo à atual escassez de recursos humanos e às restrições orçamentais e legislativas conjunturais, somos de parecer de recusa do pedido pelos motivos expostos.”

“À Gestão de Pessoal

P/dar conhecimento da intenção de indeferimento ao 8ª) 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
09-11-2016”

- 1.1.3** Em 11.11.2016, a trabalhadora apresentou a apreciação à intenção de recusa, nos termos que se transcrevem:

“Assunto: RE: 25430- Pedido Horário Flexível ...

Exmo Senhor Dr. ...

Venho por este meio, solicitar nova apreciação, ao meu pedido de Horário Flexível, mediante resposta a vossa informação.

O horário por mim solicitado é das 08.00 horas às 15.00 horas, de Segunda-Feira a Sexta-Feira (Compatível com o M3, conforme visualizado no horário de serviço) e não entre as 09.30 horas e as 16.30 horas, conforme descrito na vossa Informação.

A Equipa do Serviço de Medicina ... é constituída por 9 elementos:

Manha: 2 AO das 08.00 às 14.00 horas, 1 AO das 08.00 às 15.00 horas; Tarde: 2 AO das 14.00 horas às 20.00 horas;

Noite: 1 AO das 20.00 às 08.00 (Conforme apresentado no horário de serviço)

Mais informo que, não pedi unicamente Flexibilização de Horário atendendo apenas a necessidades da vida pessoal, conforme referido pela Sra. Diretora de ...

Dei também opções e disponibilizei-me a dialogar para que pudéssemos chegar a melhor solução, tanto para a Instituição, como para mim, conforme o pedido original, por mim efetuado no dia 24/10/2016. Não estou a pedir nada, que não esteja salvaguardado no artigo 56º do CT, 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 trabalhador, com filho/a menor de 12 anos, a trabalhar em regime de horário flexível.

Assim sendo, solicito nova apreciação, ao meu pedido de Horário Flexível.”

- 1.1.4** Foram juntos ao processo os horários “Medicina ... – 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;

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

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.

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 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).

- 2.10.** Esclareça-se que no âmbito de um horário flexível o/a trabalhador/a poderá 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 descurar 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 11 anos de idade e com 11 meses de idade, pretende exercer a atividade profissional em regime de horário flexível *“compreendido entre as 8 horas e as 15 horas, de Segunda-Feira a Sexta-Feira, a iniciar a 25 de novembro de 2016 e até que o meu filho complete a idade de 12 anos.”*.
- 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:

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.”

-“A trabalhadora encontra-se afeta ao Serviço de Medicina ... e desempenha funções, em que se destacam, as que garantem a limpeza e higienização, colaboração e acompanhamento nas higienes dos doentes internados transporte dos doentes para o bloco ou outro internamento, acompanhamento a exames (Ecografia e RX), deslocações à farmácia, aprovisionamento e laboratório, limpeza e desinfeção das unidades, reposição de material clínico e hoteleiro, receção de material e roupa com armazenamento do mesmo, colaboração com a equipa multidisciplinar sempre que solicitado na prestação de cuidados ao utente (nomeadamente alimentação e banhos)”;

-“A equipa do Serviço de Medicina ... a quem compete zelar pelas condições de limpeza e salubridade e apoio aos doentes é composta por 08 elementos para dar resposta ao plano de trabalho e de higienização previsto, encontrando-se a mesma no limite mínimo necessário a assegurar a totalidade das atividades que importam executar”;

-“Esta equipa assegura ainda as faltas por doença ou férias da estafeta do piso”;

-“O serviço tem cobertura de 24 horas/7 dias por semana com os seguintes rácios: Manhã: 2 AO das 08:00 às 14:00; Tarde: 2 AO das 14:00 às 20:00; Noite 1 AO das 20:00 às 08:00”;

-“os trabalhadores afetos encontram-se a exercer funções em regime de jornada continua”;

-“não é possível encontrar disponibilidade por parte de outros funcionários, para a substituição desta funcionária nas tardes, noites e fins de semana”;

-“No serviço de Medicina ... já existe um horário sem noites e com maioritariamente manhãs, por motivos de saúde e à requerente já era assegurado o horário noturno pela equipa”;

-“no que diz respeito aos profissionais da carreira Assistente Operacional inseridos em escalas por turnos, é incomportável que se permita uma possibilidade casuística de fixação de horário atendendo exclusivamente às 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 no Serviço”;

-“Esta situação inviabiliza horários e cumprimento de rácios, nomeadamente quando ocorrem faltas no período da tarde, noite e fim de semana e afetará necessariamente o nível de qualidade do atendimento e satisfação dos utentes. A execução das tarefas de forma desajustada pode ainda provocar uma diminuição dos níveis de segurança e um aumento da taxa de infeção.”;

-“Mais se informa que a requerente não pratica horário noturno e se autoriza trocas com a equipa”.

- 2.14.** Em apreciação à intenção de recusa a trabalhadora veio afirmar que o horário requerido existe no mapa de horários e que a equipa do Serviço de Medicina ... é constituída por 9 elementos.
- 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.** Os referidos mapas apresentam três grupos de assistentes Operacionais: Estafeta (entre 1 e 2 elementos); Medicina ... (8 elementos) e Hoteleiros (entre 4 e 9 elementos).
- 2.17.** Face ao alegado pela entidade empregadora, designadamente, à reduzida composição da equipa de Assistentes Operacionais afetos ao Serviço de Medicina ..., com 8 elementos, e a necessidade de assegurar cinco postos de trabalho diários, nos sete dias da semana, assim como as necessárias substituições do/a estafeta do piso, com especial preocupação para as situações de faltas, não se retira da exposição da entidade empregadora e da documentação apresentada, de que maneira é assegurada a gestão do serviço, designadamente, na situação de faltas e como se inter-relacionam as três equipas de Assistentes Operacionais. Importava, ainda, justificar a variação do número de elementos que as compõem essas equipas, tal como apresentadas nos mapas de horários de trabalho.

- 2.18.** Fica, assim, por demonstrar a exigência imperiosa do funcionamento do serviço que determinaria que a atribuição do horário flexível requerido pela trabalhadora com responsabilidades familiares, unicamente na amplitude por si indicada, implicaria períodos a descoberto sem que existisse o número necessário de Assistentes Operacionais em cada turno para o normal funcionamento do Serviço de Medicina ...
- 2.19.** 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 demonstrada pelos/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.
- 2.20.** Assim, o exercício de direitos pelos/as trabalhadores/as que determine a impossibilidade de assegurar o número mínimo de profissionais necessário ao regular funcionamento do serviço poderá determinar limitações à gestão dos tempos de trabalho e implicar que o horário solicitado possa não ser o único horário a atribuir à trabalhadora requerente.
- 2.21.** 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 por si indicada.

- 2.22.** A falta de demonstração prejudica a aferição dos necessários fundamentos em exigências imperiosas do funcionamento do serviço que determinam a recusa do pedido.
- 2.23.** Por último e face ao prazo indicado pela trabalhadora para o exercício do direito, esclarece-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 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.
- 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), COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.